N° 566

ASSEMBLÉE NATIONALE

CONSTITUTION DU 4 OCTOBRE 1958

QUATORZIÈME LÉGISLATURE

Enregistré à la Présidence de l'Assemblée nationale le 19 décembre 2012.

PROJET DE LOI

de **séparation** *et de* **régulation** *des* **activités bancaires**,

(Renvoyé à la commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire, à défaut de constitution d'une commission spéciale dans les délais prévus par les articles 30 et 31 du Règlement.)

PRÉSENTÉ

AU NOM DE M. Jean-Marc AYRAULT,
Premier ministre,

PAR M. Pierre MOSCOVICI,
ministre de l'économie et des finances.

EXPOSÉ DES MOTIFS

MESDAMES, MESSIEURS,

La crise financière qui a débuté en 2007-2008 a mis en lumière les carences du cadre de régulation du secteur financier et bancaire, ainsi que le caractère inadapté des outils à la disposition des autorités de supervision pour réduire les risques que le secteur peut faire peser sur l'économie. Ces insuffisances ont contraint, dans de nombreux États, les pouvoirs publics à intervenir en urgence pour soutenir les établissements bancaires, en raison notamment de l'incapacité des établissements, ainsi que des autorités en charge de la supervision et de la régulation, à contenir la prise de risques excessifs.

Le présent projet de loi vise à réformer le cadre français actuel afin de tirer les enseignements de la crise en renforçant la régulation des acteurs bancaires et les pouvoirs des autorités de supervision en matière bancaire et financière.

Le projet de loi met, tout d'abord, en œuvre l'engagement du Président de la République de séparer les activités utiles au financement de l'économie des activités spéculatives. Il comporte à cette fin des mesures de séparation, de renforcement de la surveillance des activités de marchés et d'interdiction de certaines activités ou produits.

Le projet de loi comporte, en deuxième lieu, des dispositions relatives à la mise en place d'un régime de résolution des crises bancaires, avec en particulier la création d'une autorité de résolution des crises bancaires, l'extension du rôle du Fond de garantie des dépôts et la mise en place de nouveaux pouvoirs de gestion des crises bancaires. Il permet de doter les pouvoirs publics de nouveaux outils puissants, pour mieux prévenir et gérer les crises bancaires en limitant l'appel aux ressources publiques.

Le projet de loi prévoit, par ailleurs, la désignation formelle d'une autorité macro-prudentielle. Le Conseil de régulation financière et du risque systémique (Corefris), renommé Conseil de stabilité financière, voit ses missions élargies et est doté d'une capacité d'intervention directe.

Le projet de loi comporte en outre un volet marché et gestion d'actifs avec notamment des dispositions relatives aux pouvoirs et au fonctionnement de l'Autorité des marchés financiers (AMF) et de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (ACPR), une disposition d'adaptation au règlement européen sur les produits dérivés négociés de gré à gré et la mise en place d'un référentiel de place pour les organismes de placement collectifs en valeurs mobilières (OPCVM).

Le projet de loi contient également des mesures nécessaires au redressement de Groupama.

Le projet de loi prévoit, enfin, des mesures de protection des consommateurs en matière bancaire (plafonnement des commissions d'intervention, « accessibilité bancaire », mesures de simplification, ainsi que diverses dispositions, en particulier relatives au démarchage bancaire et financier) et assurantielle (assurance des emprunteurs et égalité entre les femmes et les hommes).

Titre Ier : Séparation des activités utiles au financement de l'économie des activités spéculatives

Ce titre vise à mettre en œuvre l'engagement du Président de la République de séparer les activités utiles à l'investissement et l'emploi des activités spéculatives. Les dispositions proposées imposent la filialisation des activités de marché sans lien avec le service aux clients. Elles organisent par ailleurs une supervision renforcée des activités de marché. Enfin, elles interdisent les activités spéculatives sur dérivés de matière première agricole ou via le *trading* à haute fréquence.

L'article 1er vise à limiter les activités de marché des établissements de crédit aux activités nécessaires au financement de l'économie. À cette fin, il crée trois nouveaux articles du code monétaire et financier.

L'article L. 511-47 dispose que les établissements de crédit ou les groupes financiers comportant un établissement de crédit dont les activités de marchés sont significatives (le seuil serait précisé par décret) ne peuvent réaliser des opérations sur compte propre que lorsque celles-ci ont une utilité avérée pour le financement de l'économie.

Les cas envisagés sont limitativement énumérés dans l'article qui propose une définition précisant le type d'opérations visées. Ils correspondraient à :

– la prestation de services d'investissement à la clientèle, entendus notamment comme la fourniture aux clients des établissements ou groupes considérés de services de couverture (par exemple, via la vente de produits dérivés répondant au besoin de couverture des risques du client), de financement (par exemple, via la prise ferme de titres émis par le client) ou d'investissement. Le texte pose un critère permettant de distinguer les activités clientèle des activités de compte propre sans lien avec le client : celles-ci doivent être rémunérées par le client et donner lieu à une gestion prudente des risques. Ce type d'activité n'autorise en effet pas toujours une parfaite couverture des risques pris par la banque. Un texte réglementaire précisera la notion de gestion prudente des risques afin de clarifier que les risques de marché résiduels qu'occasionne cette activité doivent être limités au strict nécessaire pour répondre au besoin des clients. Cette définition est au demeurant distincte de la liste des services d'investissement de l'article L. 321-1 du code monétaire et financier : l'objet de cet article n'est pas de créer une nouvelle catégorie de services d'investissement, mais de préciser dans quelles conditions les services d'investissement fournis par les banques à leurs clients doivent être effectués ;

– la couverture des risques propres de l'établissement. Il s'agit par exemple des positions sur dérivés prises par l'établissement pour réduire ses propres risques, qu'il s'agisse de risques de marché ou de crédit (par exemple pour réduire son exposition au risque de taux). Le texte précise que l'établissement devra apporter la preuve de la pertinence économique de l'instrument de couverture ;

– l'activité de tenue de marché. Celle-ci correspond à la présence permanente d'un intervenant sur le marché qui apporte de la liquidité à ce marché. C'est une activité essentielle au financement de l'économie dans la mesure où les investisseurs n'acceptent de se porter contrepartie sur le marché primaire (par exemple dans le cadre d'une opération de placement de titres) que s'ils ont une garantie suffisante sur la liquidité secondaire des titres ;

– la gestion prudente de la trésorerie du groupe. La notion de « gestion prudente » sera traduite par des règles spécifiques à cette fonction qui fera l'objet d'une surveillance propre ;

– les opérations d'investissement du groupe. Il s'agit des opérations ou le groupe intervient en acquérant des titres dans l'intention de les détenir durablement. Ces activités sont le complément naturel des activités de crédit.

Le groupe ne pourra également pas avoir d'exposition non sécurisée vis-à-vis de certains fonds ou entités à effet de levier dont les caractéristiques seront fixées par arrêté. L'effet de cette disposition est d'interdire au groupe de détenir des parts d'un fonds alternatif de type *hedge fund*. Son objet est également d'éviter que le groupe transfère ses activités spéculatives dans un fonds dont il détiendrait l'intégralité des parts ou qu'il financerait intégralement sans sûreté, ce qui aboutirait en pratique à exposer ce groupe de la même manière que si ces activités étaient conservées en son sein.

L'article L. 511-48 vise à cantonner les activités spéculatives dans les groupes bancaires et à interdire certaines activités nuisibles au bon fonctionnement de l'économie et des marchés.

Cet article prévoit la constitution, au sein des groupes bancaires visés à l'article 1er, d'une filiale qui accueillerait les activités ne correspondant pas aux activités ayant un lien direct avec le service aux clients ou le financement de l'économie. Cette filiale devra être capitalisée et financée de manière autonome, comme si elle n'appartenait pas au groupe bancaire qui la contrôle. Elle sera donc soumise sur une base individuelle aux exigences prudentielles des banques, de même que le groupe qui la contrôle vis-à-vis d'elle, en particulier en matière de grands risques.

Certaines activités spéculatives préjudiciables au fonctionnement des marchés seront interdites au sein de cette filiale : celles qui portent sur les matières premières agricoles et les opérations de *trading* à haute fréquence.

L'article L. 511-49 prévoit un renforcement de la surveillance des activités de marchés. Ce renforcement reposera sur le contrôle interne des établissements, qui devront mettre en place les règles et les procédures permettant de s'assurer de la bonne application des principes fixés par la loi. Ces règles et procédures seront approuvées par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution et l'Autorité des marchés financiers qui disposeront, en particulier, d'une cartographie des unités en charge de ces opérations et de leurs mandats.

L'article L. 511-50 prévoit par ailleurs que la non-conformité à ces règles et notamment l'absence de cartographie pourront justifier un refus d'agrément par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution qui disposera de l'ensemble de ses pouvoirs de police pour faire respecter les dispositions de la présente loi.

L'article 2 vise à interdire, par l'insertion d'un article L. 612-33-1, les opérations susceptibles de porter atteinte à la stabilité financière ou au bon fonctionnement et à l'intégrité des marchés financiers. Cet article donne à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution le pouvoir d'interdire à un établissement des activités susceptibles de faire courir un risque systémique. L'ACPR pourra ainsi interdire aux banques, même en l'absence de risque avéré pour leur propre solvabilité, d'investir dans un produit ou de le commercialiser.

L'article 3 précise que les entreprises d'investissement filiales d'établissement de crédit mentionnées au L. 511-47 ne peuvent bénéficier d'une exemption d'agrément.

L'article 4 organise les modalités d'application du titre Ier de la loi.

Il prévoit d'exempter des dispositions de la loi les portefeuilles d'actifs existant à la date d'entrée en vigueur de la loi, qui font l'objet d'une gestion extinctive. Cette disposition est destinée à éviter que le refinancement de ces portefeuilles ne soit empêché par leur transfert au sein de la filiale. L'article prévoit par ailleurs le transfert automatique des contrats qui correspondent aux activités à filialiser au sein de la nouvelle structure sans qu'il soit besoin de les résilier au préalable.

Titre II : Mise place du régime de résolution bancaire

Chapitre Ier : Institutions en matière de prévention et de résolution bancaires

Section 1 : L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

Le projet de loi met en place un régime de résolution bancaire, afin de doter les pouvoirs publics de nouveaux pouvoirs qui leur permettront de mieux prévenir et gérer les crises bancaires.

L'article 5 confie à l'Autorité de contrôle prudentiel, qui devient l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, des missions nouvelles en matière de prévention et de gestion des crises bancaires qui s'ajouteront à ses missions de supervision. Elle devient ainsi l'autorité française chargée de la résolution bancaire.

À cet effet, le projet prévoit la création, en son sein, d'un nouveau collège, chargé de la résolution. Il fixe la composition de ce collège et les modalités d'organisation de ses travaux et d'adoption de ses décisions.

Section 2 : Le Fonds de garantie des dépôts et de résolution

L'article 6 renforce les missions du Fonds de garantie des dépôts, qui devient le Fonds de garantie des dépôts et de résolution, afin d'en faire le fonds de résolution français.

À cet effet, le projet de loi prévoit l'intervention du Fonds, sur décision de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, auprès d'un établissement soumis à une procédure de résolution. Il pourra être chargé dans ce cadre de la mise en œuvre des décisions prises par l'Autorité de contrôle et de résolution, selon différentes modalités.

Chapitre II : Planification des mesures préventives de rétablissement et de résolution bancaires et mise en place du régime de résolution bancaire

L'article 7 insère dans le code monétaire et financier une nouvelle sous-section consacrée aux mesures de prévention et de résolution des crises bancaires composée de huit articles (articles L. 613-31-11 à L. 613-31-18).

Le nouvel article L. 613-31-11 prévoit, qu'à titre préventif, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, dépassant un seuil fixé par décret et qui ne font pas l'objet d'une surveillance sur une base consolidée, soumettent à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution un plan préventif de rétablissement prévoyant, en cas de détérioration significative de leur situation financière, les différentes modalités possibles de leur rétablissement, en excluant tout appel à un soutien financier de l'État ou du Fonds de garantie des dépôts et de résolution. Lorsque ces établissements appartiennent à un groupe dépassant un seuil fixé par décret, le plan est élaboré sur une base consolidée. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pourra demander d'apporter les compléments ou modifications qui seraient nécessaires.

Le nouvel article L. 613-31-12 prévoit, qu'à titre préventif, pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, dépassant un seuil fixé par décret et qui ne font pas l'objet d'une surveillance sur une base consolidée, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution adopte un plan préventif de résolution prévoyant les modalités d'application possibles des pouvoirs de résolution. Lorsque ces établissements appartiennent à un groupe

dépassant un seuil fixé par décret, le plan est élaboré sur une base consolidée.

Le nouvel article L. 613-31-13 prévoit également que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution examine s'il existe des obstacles susceptibles de faire échec à la mise en œuvre des pouvoirs de résolution et peut demander à l'établissement de lui proposer des mesures visant à réduire ou à supprimer ces obstacles. Si elle l'estime nécessaire, l'Autorité peut l'enjoindre à prendre des mesures portant notamment sur son activité ou sa structure juridique, y compris par leur modification ou leur réorganisation, et par exemple en imposant une filialisation de certaines activités.

Le nouvel article L. 613-31-14 prévoit que le gouverneur de la Banque de France ou le directeur général du Trésor peut, s'il l'estime nécessaire, saisir le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, de la situation d'un établissement de crédit, d'une compagnie financière, d'une compagnie financière holding mixte et d'une entreprise d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, pour décider de prendre des mesures de résolution. En cas de défaillance liée au besoin de recourir à un soutien financier exceptionnel des pouvoirs publics, seul le directeur général du Trésor pourra saisir le collège de résolution.

Le nouvel article L. 613-31-15 prévoit que les mesures de résolution peuvent être décidées par le collège de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution en cas de défaillance de l'un des établissements mentionnés à l'article L. 613-31-14 et s'il n'existe aucune perspective raisonnable que sa défaillance soit susceptible d'être d'empêchée dans un délai raisonnable. L'article précise les hypothèses dans lesquelles l'établissement est réputé défaillant.

Le nouvel article L. 613-31-16 précise les mesures de résolution qui peuvent être décidées par le collège de résolution afin de doter les pouvoirs publics de moyens d'action nouveaux. Le collège pourra avoir recours à plusieurs types de mesures afin notamment de changer les dirigeants en place, de procéder au transfert ou à la cession d'office de tout ou partie de l'établissement, de recourir à un « établissement-relais » chargé de recevoir tout ou partie du patrimoine de l'établissement en vue de sa cession, de faire supporter les pertes par les actionnaires et autres détenteurs de fonds propres de l'établissement et de faire émettre de nouveaux titres représentatifs de fonds propres.

L’article L. 613-31-16 dispose également que l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution devra veiller à ce qu’aucun actionnaire, sociétaire ou créancier n’encoure de pertes supérieures à celles qu’il aurait subies en cas de liquidation de l’établissement.

Il prévoit par ailleurs les modalités selon lesquelles le prix d’émission des actions nouvelles et autres instruments de fond propres, le prix de cession ou de transfert des titres de capital ou des actifs est fixé par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sur proposition d’un expert indépendant, sauf si l’urgence ne le permet pas.

L’article L. 613-31-17 prévoit que les mesures peuvent être prises à titre provisoire sans procédure contradictoire. Il établit par ailleurs les modalités de consultation du comité d’entreprise.

L’article L. 613-31-18 prévoit que l’annulation d’une décision du collège de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution n’affecte pas la validité des actes pris pour son application lorsque leur remisse en cause porte atteinte à l’intérêt de tiers, sauf en cas de fraude.

L’article 8 est relatif à l’administrateur provisoire. Il prévoit que sont réputées non écrites les stipulations contractuelles figurant dans un contrat régi par le droit français ou un autre ordre juridique assimilant sa désignation à un cas de défaut. Il prévoit qu’en cas de désignation d’un administrateur provisoire, les rémunérations différées prévues en faveur du dirigeant remplacé ne sont pas exigibles.

Chapitre III : Dispositions transitoires

L’article 9 fixe les conditions d’application dans le temps des dispositions du titre II.

Titre III : Surveillance macro-prudentielle

Dans le cadre de la mise en œuvre de l’accord dit de « Bâle 3 », transposé en droit communautaire par le projet de directive CRD4 et le projet de règlement CRR, il est prévu de mettre en place de nouvelles mesures macro-prudentielles qui doivent permettre d’assurer la stabilité du système financier dans son ensemble. La mise en place de ces nouvelles mesures nécessite de réformer le conseil de régulation financière et du risque systémique, dont les pouvoirs seront renforcés.

L’article 10 précise que la Banque de France veille, en coopération avec l’autorité macro-prudentielle définie à la section 2 du chapitre Ier du

titre III du livre VI du code monétaire et financier, à la stabilité du système financier.

L'article 11 étend les pouvoirs du conseil de régulation financière et du risque systémique afin qu'il puisse mettre en œuvre les mesures macro-prudentielles prévues par Bâle 3 qui sera prochainement transposé au sein de l'Union européenne dans la directive (CRD4) et le règlement (CRR) actuellement en cours de négociation.

L'article modifie la dénomination du conseil de régulation financière et du risque systémique, qui devient le conseil de stabilité financière, afin de rendre sa dénomination cohérente avec sa mission. La fréquence minimale des réunions du conseil de stabilité financière est accrue : le conseil devra se tenir au minimum quatre fois par an, ce qui est cohérent avec la fréquence minimale de revue des mesures macro-prudentielles prévues par Bâle 3.

Enfin, l'article définit les missions en matière de stabilité financière du conseil. Outre les missions qui étaient déjà dévolues au conseil de régulation financière et du risque systémique et qui sont précisées dans le présent article, il est prévu d'étendre les missions du conseil de stabilité financière et de le doter de pouvoirs d'intervention contraignants. Ainsi, il pourra :

– formuler des avis ou recommandations qu'il estime nécessaire au maintien de la stabilité financière ;

– imposer, sur proposition du gouverneur de la Banque de France, des exigences en fonds propres plus contraignantes aux établissements de crédit et entreprises d'investissement européens afin d'éviter une croissance excessive du crédit ou de prévenir un risque aggravé de déstabilisation du système financier ;

– fixer, sur proposition du gouverneur de la Banque de France, des critères ou des conditions d'octroi de crédit par les établissements de crédit, notamment pour prévenir l'apparition de mouvements de hausses excessives sur le prix des actifs de toute nature et d'un endettement excessif des agents économiques ;

– adresser un avis aux institutions européennes compétentes visant à recommander l'adoption de mesures nécessaires à la prévention du risque systémique et au maintien de la stabilité financière en France. Cette mesure est nécessaire pour permettre l'application d'une disposition prévue dans le

futur règlement CRR en cours de négociation qui permet aux autorités nationales de demander aux institutions européennes (Commission européenne, Autorité bancaire européenne, Conseil européen du risque systémique) un renforcement temporaire des exigences par rapport aux exigences définies dans le règlement en cas d'émergence d'un risque systémique.

Pour accomplir ces missions, l'article prévoit également que :

– le conseil de stabilité financière puisse recevoir, de la part des autorités compétentes nationales, des informations soumises au secret professionnel ;

– le conseil de stabilité financière coopère avec les autorités équivalences des autres États membres de l'Union européenne et les institutions européennes compétentes.

L'article vise enfin à limiter tout risque de conflit d'intérêt pour les membres du conseil de stabilité financière, compte tenu de ses nouvelles missions. En particulier, il soumet ses membres aux règles du secret professionnel.

Les propositions de décision du Gouverneur de la Banque de France seront rendues publiques par souci de transparence.

Titre IV : Renforcement des pouvoirs de l'Autorité des marchés financiers et de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

Chapitre Ier : Dispositions relatives à l'Autorité des marchés financiers

L'article 12 a d'abord pour objet la situation de vacance de la présidence de l'Autorité des marchés financiers (AMF). Cette situation n'est pas traitée par les textes qui n'envisagent, de façon incomplète, que l'« absence » ou l'« empêchement » du président. L'article L. 621-5 du code monétaire et financier actuel, issu de la loi de sécurité financière du 1er août 2003, ne prévoit en effet que l'hypothèse de l'absence ou de l'empêchement du Président, hypothèse dans laquelle le Collège peut donner délégation à un autre membre du Collège pour prendre les décisions individuelles relevant de la compétence dudit collège. Par ailleurs dans ce cas précis, les pouvoirs propres du Président (mesures d'urgence en cas de « circonstances exceptionnelles menaçant la stabilité du système financier », recours contre une décision de la Commission des sanctions,

représentation de l'AMF devant les juridictions) ne sont pas compris dans le champ de cette délégation.

Il est donc proposé de compléter l'article L. 621-2 du code monétaire et financier en prévoyant non seulement l'hypothèse de la vacance des fonctions de président, mais également celle de l'empêchement durable de ce dernier, hypothèses dans lesquelles il désigne un membre du Collège pour qu'il assure l'intérim.

Le 2° et le 8° de l'article sont relatifs au droit de communication des services de l'AMF. Ni le code monétaire et financier, ni le règlement général de l'AMF ne prévoient de dispositions générales qui permettraient à l'AMF d'obtenir des réponses de prestataires de services d'investissement, de sociétés de gestion de portefeuille ou de toute autre personne ou entités que l'AMF est amenée à réguler. Ainsi, aujourd'hui, dans le cadre de sa mission de surveillance, l'AMF ne peut s'appuyer sur aucun texte pour motiver les demandes d'informations adressées aux professionnels qu'elle régule (les demandes de dépouillements par exemple). Dans ce contexte, certains professionnels peuvent tarder à communiquer à l'AMF les informations requises pour identifier de possibles abus de marché ou des manquements aux obligations professionnelles, ce qui retarde d'autant les propositions d'enquête ou de contrôle. En pratique, faute de pouvoir exiger certaines informations, soit l'AMF renonce à certaines propositions d'enquête ou de contrôle, soit le secrétaire général prend le risque d'ouvrir une enquête ou un contrôle dont l'enjeu est mal mesuré, faute de disposer des éléments matériels les plus tangibles. Par ailleurs, les services de l'AMF disposent d'outils conférés par la loi pour appuyer leurs demandes d'informations auprès des émetteurs lorsque leurs titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé, mais ils ne peuvent s'appuyer sur aucun fondement législatif pour demander le même type d'information lorsque les instruments financiers d'un émetteur sont admis aux négociations sur un marché autre que réglementé, par exemple un système multilatéral de négociation organisé (SMNO) de type Alternext. Ainsi, il est proposé de renforcer la base juridique de l'activité de veille et de surveillance permettant de solliciter auprès de l'ensemble des acteurs de marchés la transmission des documents, d'informations ou de données, en amont d'une procédure de contrôle ou d'enquête, et d'étendre l'obligation de publication aux marchés autres que réglementés.

Le 3° et le 5° sont relatifs aux pouvoirs des enquêteurs et des contrôleurs. Les modifications proposées ont pour objet :

– d’intégrer les contrôleurs à l’ensemble du régime d’auditions des enquêtes afin de renforcer la sécurité juridique des contrôles, et d’aligner le droit de communication des contrôles sur celui des enquêtes ;

– d’autoriser explicitement les enquêteurs et les contrôleurs à recueillir les explications des personnes lors des visites sur place, tout en confortant la situation des personnes visitées par le rappel clair des droits dont elles peuvent se prévaloir à cette occasion. Les contrôleurs pourront ainsi se faire communiquer par toute personne tous les documents et informations utiles aux contrôles et solliciter les tiers sans que leurs demandes ne soient limitées à la seule vérification d’informations obtenues auprès de l’entité contrôlée. Il est ainsi proposé d’étendre le droit de communication général prévu par l’article L. 621-10 du code monétaire et financier applicable aux seuls enquêteurs aux contrôleurs et d’encadrer au sein des articles le prévoyant le recueil des explications des personnes auditionnées.

Le 4° de l’article est relatif au droit des enquêteurs et des contrôleurs de prendre une identité d’emprunt.

Dans les cas de plus en plus fréquent où les prestataires de service d’investissement fournissent leurs services exclusivement sur internet, les informations n’étant pas librement accessibles, ni la visite sur place, ni la simple demande de documents ou d’explications ne permet aux enquêteurs ou aux contrôleurs de s’assurer pleinement de la conformité des services exercés.

Une part croissante de la commercialisation des instruments financiers est réalisée via Internet uniquement. Les missions de contrôles sont ainsi, à titre d’exemple, amenées à contrôler de plus en plus fréquemment des plateformes de distribution de produits financiers qui interviennent directement auprès de particuliers via Internet uniquement.

Le dispositif proposé donne aux enquêteurs et aux contrôleurs la possibilité de prendre une identité d’emprunt pour accéder aux informations et éléments disponibles sur ces services et pour identifier l’offre de services d’investissement et les conditions de commercialisation des instruments financiers. Les enquêteurs et les contrôleurs seraient ainsi en mesure de recueillir les informations nécessaires afin de mener à bien leurs investigations. Ainsi, l’usage d’identités d’emprunt représenterait un outil nécessaire et d’appréhender le fonctionnement des professionnels et les modalités de distributions des produits proposés auprès de la clientèle.

Le 6° est relatif au cadre et au champ d'application des visites domiciliaires.

À ce jour, la visite domiciliaire, mesure coercitive qui permet aux enquêteurs d'accéder aux locaux professionnels et au domicile des personnes et de se voir remettre des documents, ne peut être pratiquée que dans le cadre de la recherche des trois infractions pénales boursières, à savoir le délit de fausse information, le délit d'initié et la manipulation de cours (auxquelles renvoie directement l'article L. 621-12 du code monétaire et financier), nécessairement commis sur le marché réglementé (la matière pénale boursière étant définie par référence au marché réglementé seulement, cf. articles L. 465-1 et L. 465-2 du code monétaire et financier). Or, cette limitation apparaît aujourd'hui mal adaptée à la matière des enquêtes, dont le rôle est de rechercher des infractions dont la gravité ne dépend ni de la plateforme sur laquelle les titres sont échangés (les manquements commis sur Alternext, marché sur lequel la Direction des enquêtes mène un nombre croissant d'enquêtes, sont pour l'heure hors champ de la visite domiciliaire) ni de la qualification en délit boursier (les manquements commis dans le cadre de la commercialisation de titres financiers, dont la gravité, en termes de protection de l'épargne, n'est plus à démontrer, sont également hors champ). Les modifications apportées ont pour but de permettre de pratiquer des visites domiciliaires dans le cadre de la recherche de manquements susceptibles de faire l'objet de sanctions par la Commission des sanctions et commis dans le cadre notamment de la commercialisation de produits financiers, en étendant le renvoi actuel de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier à tout délit pénal commis contre les biens.

D'autres modifications sont apportées au texte, tenant, d'une part, à la possibilité de recueillir les observations des personnes visitées lors des visites domiciliaires et, d'autre part, à celle, en cas de visites domiciliaires simultanées sur différents sites non situés dans le ressort de la même juridiction, de ne former qu'un seul recours devant une seule juridiction (mesure inspirée de ce qui a cours depuis de nombreuses années dans le cadre de la procédure devant l'Autorité de la Concurrence).

Le *a* du 7° modifie le troisième alinéa de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier qui, dans sa rédaction actuelle issue de la loi de régulation bancaire et financière d'octobre 2010, prévoit qu'un membre du collège « ayant examiné le rapport d'enquête ou de contrôle et pris part à la décision d'ouverture d'une procédure de sanction » est convoqué à l'audience.

Or, en pratique, ces dispositions pourraient, à raison du renouvellement régulier des membres du Collège, s'avérer délicates à mettre en œuvre dans le cas où une procédure de sanction serait d'une durée particulièrement longue.

Il est donc proposé de supprimer cette condition à l'article L. 621-15 du code monétaire et financier.

Le *b* du 7° introduit un manquement autonome d'entrave.

À ce jour, la seule réponse à l'obstruction aux investigations des enquêteurs et des contrôleurs est pénale conformément à l'article L. 642-2 du code monétaire et financier. Or, en pratique, les contrôleurs tout comme les enquêteurs sont souvent confrontés à un manque de coopération des personnes faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête. Cette inertie dilatoire peut dans certains cas prolonger très nettement les délais des procédures de contrôle et/ou d'enquête.

L'introduction dans l'article L. 621-15 II du code monétaire et financier d'un nouveau manquement administratif sanctionnant l'obstruction aux investigations des enquêteurs et des contrôleurs, susceptible d'être sanctionné par la Commission des sanctions, résulte d'une volonté marquée d'accroître le caractère dissuasif de la sanction d'un tel comportement auquel les enquêteurs et les contrôleurs sont aujourd'hui trop souvent confrontés en pratique.

Le *c* du 7° modifie le III de l'article L. 621-15 pour prévoir le montant des sanctions.

À cette même occasion, le *e* du II de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, sur le fondement duquel la commission des sanctions peut prononcer une sanction à l'encontre de toute personne qui, sur le territoire français ou étranger, s'est livrée ou a tenté de se livrer à la diffusion d'une fausse information lors d'une opération d'offre au public de titres financiers n'a pas son correspondant dans le III du même article, qui a pour objet de préciser le montant de la sanction pécuniaire correspondant, comme c'est le cas pour les *a*, *b*, *c* et *d* du II. Il est donc proposé de combler cette lacune au ajoutant aux *b* et *c* du III de l'article L. 621-15 la référence aux faits mentionnés, non seulement aux *c* et *d* du II, mais également au *e* de ce même paragraphe II.

L'article 13 modifie les articles L. 465-1 et L. 465-2 du code monétaire et financier afin de permettre de pratiquer des visites

domiciliaires dans le cadre de la recherche de manquements susceptibles de faire l'objet de sanctions par la Commission des sanctions et commis sur d'autres marchés que le marché réglementé (le SMNO Alternext, etc.).

Chapitre II : Dispositions relatives à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

L'article 14 est relatif à la gouvernance de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

Cet article renforce les pouvoirs de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution en matière de gouvernance des entités du secteur bancaire. Il prévoit qu'elle pourra s'opposer à la nomination des dirigeants (dirigeants responsables) et des membres des organes collégiaux (conseils d'administration ou de surveillance et de tout organe exerçant des fonctions équivalentes) des établissements de crédit et des entreprises d'investissement notifiés à leur entrée en fonctions, s'ils ne respectent pas des conditions d'honorabilité, de compétence et d'expérience requises pour ces fonctions. Elle pourra suspendre ces dirigeants et membres des organes collégiaux en cours de mandat s'ils ne respectent plus ces conditions et que l'urgence le justifie en vue d'assurer une gestion saine et prudente de l'établissement. L'article prévoit en cas de révocation d'un administrateur, la possibilité de nommer à titre provisoire entre deux assemblées générales une personne pour le remplacer.

Les conditions de compétence et d'expérience des membres des organes collégiaux sont précisées : il est notamment prévu que cette appréciation est réalisée en premier lieu de manière collective, tout en prenant en compte l'expérience acquise ainsi que les formations qui seront dispensées au cours du mandat.

L'article prévoit également que le secrétaire général de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pourra convoquer ou entendre les conseils d'administration et de surveillance des personnes soumises à son contrôle ou être entendu par eux.

Chapitre III : Supervision des chambres de compensation

L'article 15 a pour objet d'adapter le droit interne au règlement européen sur les infrastructures de marché (EMIR).

Le règlement européen (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les

contreparties centrales et les référentiels centraux met en œuvre, au sein de l'Union européenne, les engagements du G20 en vue d'assurer la transparence et la sécurité de la gestion des positions en produits dérivés négociés de gré à gré pour pallier les carences mises en lumière lors de la crise financière.

Le texte a été publié au Journal officiel de l'Union européenne le 27 juillet 2012 avec une date d'entrée en vigueur fixée au 16 août 2012. Bien que d'application directe, le nouveau cadre législatif européen implique néanmoins, au sein de chaque État membre, une adaptation du cadre juridique existant. Il en va ainsi, en droit interne, s'agissant du code monétaire et financier, pour ce qui concerne la désignation des autorités nationales compétentes en charge d'agréer les chambres de compensation établies sur le territoire de la République française et de superviser le respect des dispositions issues du règlement européen, mais aussi de certaines règles spécialement dédiées aux chambres de compensation ou aux adhérents compensateurs.

S'agissant de l'agrément des chambres de compensation établies en France et du règlement permettant aux États membres de désigner plusieurs autorités compétentes, il est proposé de reconduire le système actuel, qui repose sur l'articulation des compétences respectives de l'Autorité de contrôle prudentiel, de l'Autorité des marchés financiers et de la Banque de France (au titre de sa mission générale de surveillance des systèmes de paiement, de compensation et de règlement et de livraison d'instruments financiers), tout en renforçant sa transparence dans un contexte désormais harmonisé à l'échelle européenne. À l'aune des récents phénomènes de crise, c'est en effet cette organisation éprouvée qui s'est révélée être la plus adaptée pour garantir la robustesse des infrastructures de marché établies sur le territoire national.

Il appartiendra, dès lors, en application du règlement européen, à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, après consultation de la Banque de France et de l'Autorité des marchés financiers, d'agréer toute chambre de compensation établie en France, étant précisé que cette dernière devra continuer par ailleurs d'avoir la qualité d'établissement de crédit.

Titre V : Dispositions relatives aux sociétés ou caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles

L'article 16 est relatif à Groupama. Groupe mutualiste d'assurance doté d'une structure proche de celle des groupes bancaires mutualistes et

coopératifs, Groupama doit pouvoir bénéficier de dispositions législatives semblables, organisant sa gouvernance. Il est proposé de créer un organe central sur le modèle bancaire existant. Pour renforcer l'efficacité du pilotage du groupe et faciliter son contrôle, cet organe central sera doté des moyens d'obtenir l'application effective de la politique du groupe.

L'article prévoit que le nouvel organe central du groupe sera créé sous forme d'une société anonyme d'assurance ou de réassurance et détenu à majorité, directement ou indirectement, par les sociétés ou caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles à compétence départementale ou régionale. Il précise que cet organe central est Groupama SA et que le réseau est composé des sociétés ou caisses d'assurances et de réassurances mutuelles. Il réserve enfin le nom de société ou caisse d'assurances ou de réassurances mutuelles agricoles aux sociétés ou caisses se réassurant directement ou indirectement auprès de l'organe central.

L'article définit par ailleurs les missions de l'organe central : veiller à la cohérence et au bon fonctionnement du groupe, fixer ses orientations stratégiques, émettre toute instruction nécessaire et veiller à leur application effective, adopter les mesures nécessaires pour garantir la solvabilité du groupe et le respect des engagements des entités comme de l'ensemble du groupe. Le rôle de l'organe central dans la nomination des dirigeants des entités du réseau et sa capacité à les révoquer si l'organisme prend des décisions non conformes aux dispositions législatives ou réglementaires relatives aux sociétés d'assurance et de réassurance ou aux instructions qu'il a fixées, est un élément clé du dispositif. Un pouvoir de révocation collective des conseils d'administration des organismes du réseau est également confié à l'organe central dans les mêmes cas. Ce même pouvoir est confié aux sociétés ou caisses de compétence départementale ou régionale à l'égard des caisses à caractère local. Les modalités d'application de ces missions seront précisées par un décret en Conseil d'État.

Titre VI : Protection des consommateurs et égalité entre les hommes et les femmes

Chapitre Ier : Plafonnement des frais d'incident et offre de services bancaires pour la clientèle en situation de fragilité

L'article 17 porte sur les commissions d'intervention.

Malgré les efforts réalisés ces dernières années, l'accumulation de certains frais bancaires peut aboutir à des montants élevés, en particulier pour les populations les plus fragiles. Ainsi, certaines personnes subissent un nombre élevé de frais de rejet et de commissions d'intervention, pouvant aller jusqu'à plusieurs dizaines par mois. Le nombre maximal de commissions d'intervention qui peuvent être facturées à un même client dans le mois en vertu des règles internes de fonctionnement de la banque varie de 30 à 150 entre les établissements, pour un coût mensuel maximal qui évolue en pratique entre 130 et 220 euros par mois selon les réseaux bancaires(1).

Le Gouvernement souhaite éviter l'accumulation des frais liés aux commissions d'intervention pour les populations en situation de fragilité. En effet, alors que les frais perçus par les banques à l'occasion du rejet d'un chèque, d'un virement ou d'un prélèvement sont d'ores et déjà plafonnés à l'article L. 131-73 du code monétaire et financier, les commissions d'intervention qui sont débitées par la banque à chaque émission de créance depuis un compte non provisionné ne le sont pas. Elles rémunèrent l'analyse par la banque de la situation individuelle du compte du client en cas de demande de paiement en l'absence de provision suffisante (la conduisant à effectuer le paiement dans 90 % des cas). Ainsi, le présent article prévoit pour les clientèles fragiles un plafonnement des commissions d'intervention.

Ce plafonnement est complété, pour cette même clientèle, par l'obligation pour les établissements de crédit d'offrir des moyens de paiement et des services susceptibles de limiter les frais d'incidents. Cette disposition prolonge les engagements pris par les banques dans le cadre de la « gamme de moyens de paiement alternatifs au chèque » (GPA) disponible depuis le 1er octobre 2005.

Chapitre II : Assurance-emprunteur

L'article 18 est relatif à l'assurance-emprunteur.

La loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, dite loi Lagarde, permet à l'emprunteur de choisir son assurance entre le contrat de groupe souscrit par la banque et un contrat individuel présentant un niveau de garanties équivalent. Le Comité consultatif du secteur financier (CCSF) a dressé le 20 mars 2012 un

(1) *Rapport sur la tarification des services bancaires*, Georges Pauget et Emmanuel Constans, juillet 2010.

premier bilan, qui a été un facteur de changement important des pratiques tant du côté des professionnels (amélioration de l'offre, mise en place de dispositifs d'analyse de l'équivalence des garanties, peu de modifications de taux en cas d'acceptation d'une assurance alternative) que des clients (plus attentifs à l'assurance et à son coût). Le dispositif reste néanmoins perfectible.

Les dispositions proposées visent à prolonger la réforme de 2010 en :

– supprimant les obstacles manifestes à la mise en œuvre de la délégation d'assurance à travers l'interdiction de la pratique des « frais de délégation » ;

– précisant les modalités d'échange d'informations entre l'assureur et le prêteur, nécessaires à l'élaboration du contrat ;

– améliorant l'information sur l'assurance reçue par l'emprunteur en amont de la souscription d'un crédit immobilier ou d'un crédit à la consommation. Cette information permettra en particulier une plus grande comparabilité des offres d'assurance et une lecture plus directe des taux d'assurance par rapport aux taux de crédit. Ainsi, dans les documents préalables à l'offre de prêt, outre le montant en euros versé périodiquement, le coût de l'assurance sera présenté en montant total dû sur la durée du prêt et en taux annuel effectif de l'assurance (TAEA), qui permettra une évaluation du coût de l'assurance en équivalent taux annuel effectif global (TAEG) dont la définition demeure inchangée.

Chapitre III : Mesures relatives aux intermédiaires bancaires et financiers

L'article 19 exclut du champ du démarchage, tel que défini à l'article L. 341-2 du code monétaire et financier la diffusion des documents publicitaires, à l'exception de documents pré-contractuels ou contractuels ; en effet, la simple diffusion de publicité ne constitue pas un acte de démarchage puisqu'elle ne vise pas à recueillir l'accord du client mais simplement de l'informer sur différents biens ou services.

Cet article clarifie également la situation des agents liés au regard des sanctions disciplinaires propres au démarchage. L'article 36 de la loi n° 2010-76 du 22 octobre 2010 de régulation bancaire et financière a ajouté les agents liés, mentionnés à l'article L. 545-1 du code monétaire et financier, à la liste des personnes habilitées à procéder au démarchage bancaire et financier fixée au L. 341-3 du même code (5° de l'article

L. 341-3). Les agents liés sont mandatés par un prestataire de services d'investissement (PSI) unique pour fournir certains services. Toutefois, la section 5 du même chapitre relative aux sanctions disciplinaires applicables en cas de manquement aux lois, règlements et obligations professionnelles applicables au démarchage bancaire ou financier n'a pas été actualisée en conséquence. Il est donc proposé de clarifier ce point en ajoutant à l'article L. 341-17 du même code la référence aux agents liés.

L'article tire également les conséquences de la réforme de l'intermédiation en opérations de banque et en services de paiement portée par l'article 36 de la loi n° 2010-76 du 22 octobre 2010. Il est ainsi proposé de préciser la situation de l'intermédiaire en opérations de banque et en services de paiement qui se livre à une activité de démarchage en indiquant que dans un tel cas, cette personne relève des règles d'identification, de capacité professionnelle, d'assurance professionnelle, d'honorabilité et de bonne conduite relatives aux intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement. Certaines règles propres au démarchage qui n'ont pas d'équivalence dans la réglementation des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement leur sont également applicables.

Enfin, l'article précise que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pourra désormais, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire, sanctionner le non-respect d'une mesure de police administrative telle que la mise en garde ou la mise en demeure, par les mutuelles, les unions et leurs intermédiaires, ainsi que les intermédiaires en assurance, en opération de banque et en services de paiement.

Chapitre IV : Référentiel de place

L'article 20 propose la mise en place d'un référentiel de place pour les organismes de placement collectifs en valeurs mobilières (OPCVM) qui assurerait un accès simplifié à des informations fiables dans un format standardisé, en un lieu unique et bien identifié, au bénéfice de l'ensemble des utilisateurs (souscripteurs, autorités de contrôle, distributeurs, dépositaires, valorisateurs, etc.)

La transmission des données relatives aux organismes OPCVM emprunte en effet aujourd'hui de nombreux canaux de diffusion, et les multiples bases de données existantes en la matière ne sont ni exhaustives, ni absolument fiables compte tenu des incertitudes entourant la mise à jour des données qu'elles contiennent.

Chapitre V : Mesures de simplification

L'article 21 est relatif à l'accessibilité bancaire.

En cas de refus de l'établissement de crédit auquel le demandeur s'est adressé initialement pour demander l'ouverture d'un compte de dépôt, la mise en œuvre du « droit au compte » s'effectue par saisine de la Banque de France, qui désigne un établissement de crédit qui a obligation d'ouvrir un compte.

La procédure décrite actuellement à l'article L. 312-1 du code monétaire et financier résulte d'une succession de modifications depuis la reconnaissance législative du « droit au compte » en 1984. En 2008, une réforme avait prévu l'adoption d'une charte d'accessibilité bancaire de l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (AFECEI) homologuée par arrêté du ministre chargé de l'économie. Cette succession de réformes a rendu la rédaction de l'article confuse et imprécise et il est donc proposé de la simplifier et de la clarifier.

Par ailleurs, il est également proposé, afin de répondre à certaines difficultés observées dans la mise en œuvre du dispositif, d'insister dans la loi elle-même – et non plus simplement au niveau de la charte – sur l'obligation pour les établissements de crédit de remettre au demandeur une attestation de refus d'ouverture de compte – document obligatoire pour saisir la Banque de France et qui n'est pas toujours remis systématiquement. En outre, afin de faciliter la procédure pour des personnes en situation d'exclusion bancaire et souvent en grande difficulté sociale, il est prévu de créer une possibilité de saisine de la Banque de France par le département, la caisse d'allocations familiales ou le centre communal ou intercommunal d'action sociale dont le demandeur dépend, notamment afin de permettre la domiciliation des prestations sociales lorsqu'il est constaté que le demandeur ne dispose pas de compte de dépôt.

L'article 22 comporte diverses mesures de simplification.

Un nombre important de propositions de plans conventionnels dans le cadre des procédures de surendettement échouent en raison soit du refus de certains créanciers de consentir des abandons de créances, soit de l'impossibilité d'obtenir une réponse de leur part, soit de l'absence de capacité financière du débiteur. Ceci conduit les commissions à proposer un simple moratoire afin de laisser au débiteur un délai pour tenter de redresser sa situation financière.

Les commissions sont donc contraintes de constater l'échec des négociations et d'ouvrir, après accord du débiteur, la phase des mesures imposées ou recommandées par la commission ou le juge. Le passage obligé par une phase de négociation amiable allonge la durée de la procédure de plusieurs mois (de 3 à 9 mois selon la nature des mesures) et son coût est significativement augmenté pour l'État qui indemnise la Banque de France pour sa gestion de la procédure de traitement des situations de surendettement.

Le présent article a donc pour objet, comme le propose le rapport d'information fait au nom de la commission sénatoriale d'application des lois sur l'application de la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation par Mmes Dini et Escoffier(2), que les commissions puissent imposer des mesures aux parties ou recommander des mesures au juge, sans passer préalablement par une phase de négociation amiable, dès lors que la situation du débiteur ne permet pas de régler la totalité de ses dettes, sans pour autant qu'il soit dans la situation irrémédiablement compromise décrite à l'article L. 330-1. Les parties conservent bien entendu la possibilité de contester les décisions ainsi prises par la commission ou par le juge.

L'arrêté du passif, introduit par la loi n° 2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, vise à supprimer les « intérêts intercalaires » qui courent pendant la procédure – c'est-à-dire entre le dépôt du dossier et la mise en œuvre des mesures de traitement (plan conventionnel ou mesures imposées ou recommandées) – que le débiteur devait payer en plus des remboursements dus au titre de ces mesures de traitement. Or, la synthèse des rapports d'activité des commissions de surendettement et le rapport précité du Sénat indiquent que l'arrêté du passif ne peut actuellement être effectué dans de bonnes conditions par les commissions.

En effet, actuellement, les sommes déclarées par les créanciers suite à la notification de la décision de recevabilité de la demande et prises en compte par la commission de surendettement ne sont pas définitives et continuent à générer des intérêts et des pénalités dans les jours et semaines qui suivent, jusqu'à ce que la commission soit en mesure de procéder à l'arrêté du passif, au terme du délai laissé à l'ensemble des créanciers pour déclarer leurs créances. Selon la Banque de France, l'arrêté du passif est ainsi effectué environ 6 à 7 semaines après la date de recevabilité.

---

(2) *Crédit à la consommation et surendettement : une réforme ambitieuse à compléter*, 19 juin 2012.

De ce fait, il demeure des décalages comptables qui font que les sommes réclamées au débiteur par ses créanciers sont au final souvent supérieures à celles prévues dans le plan, ce d'autant que le débiteur a interdiction de régler ses dettes à compter de la date de recevabilité de sa demande. Ces sommes peuvent être conséquentes du fait du niveau élevé des taux d'intérêt (15 à 18 %) prévus dans certains contrats, ainsi qu'en raison de la pratique de quelques créanciers qui facturent au débiteur des pénalités de transfert à leurs services contentieux dès la recevabilité de la demande.

Il est donc proposé de simplifier les modalités de l'arrêté du passif et d'en renforcer l'efficacité en prévoyant que le gel du cours des intérêts et l'impossibilité de générer des pénalités, interviennent dès la décision de recevabilité.

L'article 23 est relatif au compte du défunt.

En vertu de l'article 1939 du code civil, le compte bancaire d'un individu est bloqué dès son décès. Le code civil prévoit toutefois (articles 784 et 815-2) que des actes conservatoires parmi lesquels le paiement des frais d'obsèques, peuvent être effectués mais postérieurement au déclenchement du processus de succession afin que soient au préalable identifiés les héritiers potentiels. Dans la pratique, l'articulation de ces articles s'avère impossible, l'inhumation ou la crémation devant avoir lieu dans les six jours qui suivent le décès.

Les banques autorisent de facto la personne pourvoyant aux funérailles du défunt, qu'elle en soit l'héritière ou non, à prélever sur le compte de ce dernier les sommes nécessaires au paiement de tout ou partie des frais d'obsèques. Cette pratique se fonde sur une instruction de la direction de la Comptabilité publique du 31 mars 1976 visant les comptes de dépôt ouverts par les particuliers auprès du Trésor public ; le montant maximum de débit, revalorisé à plusieurs reprises depuis 1976, a atteint 20 000 francs en 1992, soit 3 050 euros. Toutefois, cette instruction est devenue sans objet depuis le 31 décembre 2001 lorsque les comptables du Trésor ont définitivement mis fin à la gestion de comptes de particuliers.

Cette pratique bancaire est donc aujourd'hui dépourvue de base légale. Elle est pourtant utile en particulier aux personnes modestes qui souhaitent assurer des funérailles décentes à un parent défunt, mais ne disposent pas des sommes nécessaires pour avancer leur paiement.

Le Gouvernement souhaite pallier cette lacune en autorisant explicitement par le présent article les établissements bancaires à procéder au prélèvement des sommes nécessaires au paiement des frais d'obsèques, à la demande de la personne qui a qualité pour pourvoir aux funérailles du défunt et sur présentation de la facture. Pour éviter des détournements, un seuil maximum de prélèvement devrait être fixé par le pouvoir réglementaire.

D'autre part, la preuve de la qualité d'héritier est libre (article 730 du code civil), et dans le cas des successions les plus simples, c'est-à-dire en ligne directe (les enfants venant à la succession de leur parent), sans qu'il n'ait été fait de contrat de mariage par le défunt et sans que cette succession ne porte sur des immeubles, et les plus modestes (inférieures à 5 035 €), les héritiers ont recours au certificat d'hérédité pour justifier de leur qualité et procéder à l'ensemble des actes conservatoires mentionnés à l'article 784 du code civil (frais de dernières maladies, loyers, impôts et autres dettes urgentes du défunt), puis clôturer le ou les comptes du défunt.

Toutefois, ce certificat d'hérédité s'avère à difficile à obtenir et donc source de complexité pour les usagers du service public. En effet, les maires sont désormais seuls habilités à établir ces certificats mais ils gardent une marge d'appréciation sur leur délivrance de telle sorte que certains refusent de les établir estimant n'avoir pas d'informations suffisantes.

Or en cas de refus, les héritiers sont dans l'obligation de saisir un notaire pour faire dresser un acte de notoriété, y compris dans le cas où quelques centaines d'euros restent sur le compte après paiement des obsèques et autres frais.

Cet article prévoit donc un mécanisme alternatif : il sera possible de substituer au certificat d'hérédité un acte de naissance, établissant la qualité d'héritier, pour procéder au règlement des actes conservatoires et obtenir la libération des derniers euros ainsi que la clôture des comptes. Tel est l'objet des II et III de l'article 23 du présent projet.

Ce mécanisme s'appliquera pour les successions les plus modestes (pour mémoire, 30 % des successions sont inférieures à 5 000 €). Là aussi, pour éviter des détournements, un seuil maximum de prélèvement devrait être fixé par le pouvoir réglementaire.

L'article 24 a pour objet de mettre en place une dérogation à l'obligation de consulter le Fichier national des incidents de

remboursement des crédits aux particuliers (FICP) pour les entreprises qui accordent des délais ou avances de paiement.

Les délais ou avances de paiement consentis par une entreprise dans le cadre de l'exercice de son activité professionnelle – opérations de banque autorisées en dérogation au principe du monopole bancaire par l'article L. 511-7 du code monétaire et financier – entrent dans le champ d'application des dispositions du code de la consommation relatives au crédit à la consommation (4° de l'article L. 311-1). Les personnes qui octroient de tels délais ou avances sont donc en particulier soumises aux obligations de vérification de la solvabilité de leur client prévues à l'article L. 311-9 du code de la consommation, qui prévoit notamment une consultation du FICP.

Or, l'accès aux FICP est réservé, en application de l'article L. 333-4 du code de la consommation, aux seuls établissements de crédit, établissements de paiement et organismes de microcrédit. Les entreprises qui consentent des délais ou avances de paiement ne peuvent donc en l'état actuel des textes satisfaire à l'obligation prévue à l'article L. 311-9. Il convient par conséquent de clarifier cette incohérence et de lever tout risque d'insécurité juridique pour les acteurs concernés.

Il est donc proposé de prévoir une dérogation à l'obligation de consulter le FICP pour les entreprises qui accordent des délais ou avances de paiement, comme cela a été fait pour les organismes sans but lucratif qui accordent des prêts à conditions préférentielle à leurs ressortissants mentionnés au 1 de l'article L. 511-6 du code monétaire et financier.

Chapitre VI : Égalité entre les hommes et les femmes en assurance

L'article 25 a pour objet la mise en conformité du droit français avec le principe de non différenciation entre les femmes et les hommes en assurance, posé par la directive 2004/113/CE et modifié par l'arrêt de la CJUE « Test-Achats » du 1er mars 2011.

La différenciation en fonction du sexe, en matière de tarifs et prestations dans le secteur de l'assurance, a été autorisée pour certains contrats, pour les cas où il est démontré que le sexe joue un rôle déterminant dans l'appréciation du risque. La proposition de mise en conformité, en accord avec les lignes directrices publiées par la Commission européenne, vient supprimer cette possibilité de différenciation à compter du 21 décembre 2012 tout en garantissant les droits acquis. Ces différenciations demeureront en effet autorisées après le

20 décembre pour les contrats souscrits avant cette date, ou renouvelés après par tacite reconduction.

Titre VII : Dispositions relatives à l'outre-mer

L'article 26 autorise le Gouvernement à prendre par ordonnance dans un délai de dix-huit mois à compter de la promulgation de la présente loi les mesures nécessaires à l'application des dispositions de la présente loi en outre-mer. Ainsi, le Gouvernement est autorisé à prendre les mesures permettant d'étendre, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de la présente loi, pour celles qui relèvent de la compétence de l'État, de la Nouvelle-Calédonie, de la Polynésie française et des îles Wallis et Futuna. Le Gouvernement est également compétent pour adapter si nécessaire les dispositions de la présente loi aux spécificités de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint-Pierre-et-Miquelon.

PROJET DE LOI

Le Premier ministre,

Sur le rapport du ministre de l'économie et des finances,

Vu l'article 39 de la Constitution,

Décrète :

Le présent projet de loi de séparation et de régulation des activités bancaires, délibéré en conseil des ministres après avis du Conseil d'État, sera présenté à l'Assemblée nationale par le ministre de l'économie et des finances, qui sera chargé d'en exposer les motifs et d'en soutenir la discussion.

TITRE IER

SÉPARATION DES ACTIVITÉS UTILES AU FINANCEMENT DE L'ÉCONOMIE DES ACTIVITÉS SPÉCULATIVES

Article 1er

① La section 7 du chapitre Ier du titre Ier du livre V du code monétaire et financier est complétée par les articles L. 511-47 à L. 511-50 ainsi rédigés :

② « *Art. L. 511-47.* – I. – Afin de garantir la stabilité financière, leur solvabilité à l'égard des déposants et leur capacité à assurer le financement de l'économie, il est interdit aux établissements de crédit, compagnies financières et compagnies financières holding mixtes, dont les activités de négociation sur instruments financiers dépassent des seuils définis par décret en Conseil d'État, d'effectuer autrement que par l'intermédiaire de filiales dédiées à ces activités les opérations suivantes :

③ « 1° Les activités de négociation portant sur des instruments financiers faisant intervenir leur compte propre, à l'exception des activités relatives :

④ « – À la fourniture de services d'investissement à la clientèle ;

⑤ « – À la compensation d’instruments financiers ;

⑥ « – À la couverture des risques de l’établissement de crédit ou du groupe au sens de l’article L. 511-20 ;

⑦ « – À la tenue de marché ;

⑧ « – À la gestion saine et prudente de la trésorerie du groupe au sens de l’article L. 511-20 et aux opérations financières entre les établissements de crédit, compagnies financières et compagnies financières holding mixtes d’une part et leurs filiales appartenant à un même groupe au sens de l’article L. 511-20 d’autre part ;

⑨ « – Aux opérations d’investissement du groupe au sens de l’article L. 511-20 ;

⑩ « 2° Toute opération conclue par l’établissement de crédit pour son compte propre avec des organismes de placement collectif à effet de levier ou autres véhicules d’investissement similaires, répondant à des caractéristiques fixées par arrêté du ministre chargé de l’économie, lorsque l’établissement de crédit n’est pas garanti par une sûreté.

⑪ « II. – Les seuils d’exposition mentionnés au premier alinéa du I sont déterminés sur la base de l’importance relative des activités de marché et, le cas échéant, des activités mentionnées au premier alinéa du 1° et au 2° du I, dans l’ensemble des activités de l’établissement de crédit, de la compagnie financière ou de la compagnie financière holding mixte.

⑫ « III. – Au sens du présent article, on entend par « fourniture de services d’investissement à la clientèle » l’activité d’un établissement :

⑬ « 1° Consistant à fournir les services d’investissement mentionnés à l’article L. 321-1 et les services connexes mentionnés à l’article L. 321-2 en se portant partie à des opérations sur des instruments financiers dans le but de répondre aux besoins de couverture, de financement ou d’investissement de ses clients ;

⑭ « 2° Et dont la rentabilité attendue résulte des revenus tirés des services fournis à la clientèle et de la gestion saine et prudente des risques associés à ces services.

⑮ « IV. – Au sens du présent article, on entend par « couverture » l’activité d’un établissement mentionné au I qui se porte partie à des opérations sur des instruments financiers dans le but de réduire ses

expositions aux risques de toute nature liés aux activités de crédit et de marché. Les instruments utilisés pour ces opérations de couverture doivent présenter une relation économique avec les risques identifiés.

⑯ « V. – Au sens du présent article, on entend par « tenue de marché » l'activité d'un établissement qui, en tant qu'intermédiaire, se porte partie à des opérations sur des instruments financiers :

⑰ « 1° Soit consistant en la communication simultanée de prix d'achat et de vente fermes et concurrentiels pour des volumes de taille comparable, avec pour résultat d'apporter de la liquidité aux marchés sur une base régulière et continue ;

⑱ « 2° Soit nécessaires, dans le cadre de son activité habituelle, à l'exécution d'ordres d'achat ou de vente de clients ou en réponse à des demandes d'achat ou de ventes de leur part.

⑲ « VI. – Au sens du présent article, les "opérations d'investissement du groupe" désignent :

⑳ « 1° Les opérations d'achat et de vente de titres financiers acquis dans l'intention de les conserver durablement, ainsi que les opérations sur instruments financiers liées à ces dernières ;

㉑ « 2° Les opérations d'achat et de vente de titres émis par les entités du groupe. »

㉒ « *Art. L. 511-48.* – I. – Les filiales dédiées à la réalisation des activités mentionnées au I de l'article L. 511-47 sont agréées comme entreprises d'investissement ou, le cas échéant et par dérogation à l'article L. 511-47, comme établissements de crédit.

㉓ « Lorsqu'elles sont agréées en tant qu'établissements de crédit, ces filiales ne peuvent pas recevoir des dépôts garantis au sens de l'article L. 312-4, ni fournir des services de paiement aux clients dont les dépôts bénéficient de la garantie mentionnée à l'article L. 312-4.

㉔ « Ces filiales doivent respecter individuellement ou de manière sous-consolidée les normes de gestion prévues à l'article L. 511-41, dans des conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie.

㉕ « Sans préjudice des dispositions de l'article L. 511-41-2, les établissements de crédit, compagnies financières ou compagnies financières holding mixtes qui contrôlent ces filiales sont tenus de respecter

les normes de gestion mentionnés à l'article L. 511-41 sur la base de leur situation financière individuelle ainsi que sur la base de leur situation financière consolidée en excluant de celle-ci les filiales mentionnées au présent article, dans les conditions prévues par arrêté du ministre chargé de l'économie.

㉖ « Pour l'application du ratio de division des risques, ces filiales ne sont pas considérées comme appartenant au même groupe que les établissements de crédit, compagnies financières ou compagnies financière holding mixtes qui les contrôlent.

㉗ « II. – Les filiales mentionnées au I ne peuvent réaliser les opérations suivantes :

㉘ « 1° Les opérations de négoce à haute fréquence taxables au titre de l'article 235 *ter* ZD *bis* du code général des impôts ;

㉙ « 2° Les opérations sur instruments financiers à terme dont l'élément sous-jacent est une matière première agricole. »

㉚ « *Art. L. 511-49.* – Les entreprises d'investissement, établissements de crédit, compagnies financières et compagnies financières holding mixtes, ainsi que leurs filiales mentionnées à l'article L. 511-48 qui réalisent des opérations sur instruments financiers, assignent à leurs unités internes chargées de ces opérations des règles d'organisation et de fonctionnement de nature à assurer le respect des dispositions des articles L. 551-47 et L. 511-48.

㉛ « Ils s'assurent notamment que le contrôle du respect de ces règles est assuré de manière adéquate par le système de contrôle interne mentionné à l'article L. 511-41 et que les règles de bonne conduite et autres obligations professionnelles assignées à leurs services sont conformes aux dispositions prévues aux III et IV de l'article L. 621-7.

㉜ « Ils communiquent à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, ainsi que, pour ce qui la concerne, à l'autorité des marchés financiers, la description de ces unités ainsi que les règles d'organisation et de fonctionnement qui leur sont assignées en application du premier alinéa. »

㉝ « *Art. L. 511-50.* – L'agrément mentionné à l'article L. 532-1 peut être refusé par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution si l'organisation et le fonctionnement, de même que le système de contrôle interne, d'un

établissement de crédit, d'une compagnie financière holding ou d'une compagnie financière holding mixte ainsi que de leurs filiales mentionnées aux articles L. 511-47 et L. 511-48 ne permettent pas d'assurer de manière adéquate le respect des dispositions de ces articles. »

Article 2

① La section 6 du chapitre II du titre Ier du livre VI du même code est ainsi modifiée :

② 1° Après l'article L. 612-33, il est inséré un article L. 612-33-1 ainsi rédigé :

③ « *Art. L. 612-33-1.* – Lorsque l'activité d'une personne soumise à son contrôle est susceptible de porter atteinte à la stabilité financière ainsi que dans les situations d'urgence prévues par le règlement (UE) n° 1093/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité bancaire européenne), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/78/CE de la Commission, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut décider de limiter ou suspendre l'exercice de certaines opérations par cette personne. » ;

④ 2° Au second alinéa de l'article L. 612-35, après la référence : « L. 612-33 », il est inséré la référence : « , L. 612-33-1 ».

Article 3

① Au 2° de l'article L. 531-2 du même code, il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

② « Les filiales mentionnées à l'article L. 511-47 ne peuvent bénéficier de l'exemption d'agrément prévue au présent article. »

Article 4

① I. – Les dispositions du présent titre ne s'appliquent pas à la gestion extinctive des portefeuilles d'instruments financiers existant à la date de la publication de la présente loi.

② II. – Les établissements mentionnés à l'article L. 511-47 du code monétaire et financier identifient, au plus tard le 1er juillet 2014, les

activités à transférer à la filiale mentionnée à l'article L. 511-48 du même code. Le transfert effectif de ces activités intervient au plus tard le 1er juillet 2015. Les mêmes établissements s'acquittent des obligations fixées à l'article L. 511-49 au plus tard le 1er juillet 2014.

③ III. – Le transfert de l'ensemble des biens, droits et obligations de toute nature liés aux activités mentionnés à l'article L. 511-48 du code monétaire et financier est réalisé de plein droit et sans qu'il soit besoin d'aucune formalité, nonobstant toutes disposition ou stipulation contraires. Il entraîne l'effet d'une transmission universelle de patrimoine ainsi que le transfert de plein droit et sans formalité des accessoires des créances cédées et des sûretés réelles et personnelles les garantissant. Le transfert des contrats en cours d'exécution, quelle que soit leur qualification juridique, conclus par les établissements mentionnés à l'article L. 511-47 du même code dans le cadre des activités à transférer n'est de nature à justifier ni leur résiliation, ni la modification de l'une quelconque de leurs clauses ni, le cas échéant, le remboursement anticipé des dettes qui en sont l'objet. De même, ces transferts ne sont pas de nature à justifier la résiliation ou la modification d'aucune autre convention conclue par les établissements mentionnés à l'article 1er ou les sociétés qui leur sont liées au sens des articles L. 233-1 à L. 233-4 du code de commerce.

TITRE II

MISE EN PLACE DU RÉGIME DE RÉSOLUTION BANCAIRE

CHAPITRE IER

Institutions en matière de prévention et de résolution bancaires

Section 1

L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

Article 5

① I. – L'Autorité de contrôle prudentiel prend le nom de « Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ».

② II. – Le chapitre 2 du titre Ier du livre VI du code monétaire et financier est ainsi modifié :

③ 1° Au II de l’article L. 612-1, il est inséré, avant le dernier alinéa, un 4° ainsi rédigé :

④ « 4° De veiller à l’élaboration et à la mise en œuvre des mesures de prévention et de résolution des crises bancaires, prévues aux articles L. 613-31-11 à L. 613-31-17, dont l’objet est de préserver la stabilité financière, d’assurer la continuité des activités, des services et des opérations des établissements dont la défaillance aurait de graves conséquences pour l’économie, de protéger les déposants ou d’éviter ou de limiter au maximum le recours au soutien financier public. » ;

⑤ 2° L’article L. 612-4 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑥ « *Art. L. 612-4.* – L’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution comprend un collège de supervision, un collège de résolution et une commission des sanctions.

⑦ « Sauf disposition contraire, les attributions confiées à l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sont exercées par le collège de supervision, qui statue en formation plénière, en formation restreinte, en sous-collège sectoriel ou, le cas échéant, en commission spécialisée.

⑧ « Les missions mentionnées au 4° du II de l’article L. 612-1 ainsi qu’au III de l’article L. 312-5 et régies par les articles L. 613-31-12 à L. 613-31-16 sont exercées par le collège de résolution. » ;

⑨ 3° Après l’article L. 612-8, il est inséré un nouvel article L. 612-8-1 ainsi rédigé :

⑩ « *Art. L. 612-8-1.* – Le collège de résolution de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution est composé de cinq membres :

⑪ « 1° Le gouverneur de la Banque de France ou son représentant, président ;

⑫ « 2° Le directeur général du Trésor ou son représentant ;

⑬ « 3° Le président de l’Autorité des marchés financiers ou son représentant ;

⑭ « 4° Le sous-gouverneur désigné par le gouverneur de la Banque de France, ou son représentant ;

⑮ « 5° Le président du directoire du fonds de garantie des dépôts et de résolution ou son représentant.

⑯ « Par dérogation à l'article L. 612-12, un décret en Conseil d'État fixe les conditions d'organisation et de fonctionnement des services chargés d'assister le collège de résolution dans l'exercice de ses missions. Le directeur chargé de ces services est nommé par arrêté du ministre chargé de l'économie sur proposition du président du collège de résolution. Il rapporte au collège de résolution.

⑰ « Le collège de résolution ne peut délibérer que si la majorité de ses membres sont présents.

⑱ « Ses décisions sont prises à la majorité des voix. En cas de partage égal des voix, celle du président est prépondérante.

⑲ « Les décisions pouvant entraîner immédiatement ou à terme l'appel à des concours publics, quelle que soit la forme de ces concours, ne peuvent être adoptées qu'avec la voix du directeur général du Trésor ou de son représentant.

⑳ « Les membres du collège de résolution et les services chargés de la préparation de ses travaux ont accès, pour l'exercice de leurs missions au sein de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, aux informations détenues par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pour l'exercice de ses missions de contrôle prudentiel. » ;

㉑ 4° Le 5° de l'article L. 612-33 est complété par les dispositions suivantes : « ainsi que tout ou partie d'un portefeuille de crédits ou de dépôts d'un établissement de crédit » ;

㉒ 5° Au premier alinéa des articles L. 612-5, L. 612-6, L. 612-7, L. 612-8, L. 612-12, L. 612-13 et L. 612-36, aux deuxième, quatrième, cinquième, sixième et septième alinéas de l'article L. 612-12 et aux cinquième et septième alinéas de l'article L. 612-36, après le mot : « collège » sont ajoutés les mots : « de supervision » ;

㉓ 6° Aux premier, cinquième, sixième et septième alinéas de l'article L. 612-10, après le mot : « collège » sont insérés les mots : « de supervision, du collège de résolution » ;

㉔ 7° L'article L. 612-38 est ainsi modifié :

㉕ *a)* Au premier alinéa, après le mot : « collège » sont insérés les mots : « de supervision ou le collège de résolution » ;

㉖ *b)* Dans la deuxième phrase du premier alinéa, les mots : « si elle » sont remplacés par les mots : « si cette formation ou le collège de résolution ».

Section 2

Le fonds de garantie des dépôts et de résolution

Article 6

① I. – Le fonds de garantie des dépôts prend le nom de « fonds de garantie des dépôts et de résolution ».

② II. – La section 3 du chapitre 2 du titre I du livre III du même code est ainsi modifiée :

③ 1° Au premier alinéa de l'article L. 312-4 :

④ *a)* Après les mots : « établissements de crédit » sont insérés les mots : « , les compagnies financières, les compagnies financières holding mixtes et les entreprises d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille » ;

⑤ *b)* Après les mots : « autres fonds remboursables » sont insérés les mots : « et, sur demande de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution d'intervenir, dans les conditions prévues à l'article L. 613-31-15, auprès d'un établissement de crédit, d'une entreprise d'investissement, autre qu'une société de gestion de portefeuille, d'une compagnie financière et d'une compagnie financière holding mixte, » ;

⑥ 2° Les cinq derniers alinéas de l'article L. 312-5 sont remplacés par les dispositions suivantes :

⑦ « III. – L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut également saisir le fonds de garantie des dépôts et de résolution de la situation d'un établissement de crédit, d'une entreprise d'investissement, d'une compagnie financière et d'une compagnie financière holding mixte, qui correspond aux prévisions de l'article L. 613-31-15 et donne lieu à la mise en œuvre des mesures prévues à l'article L. 613-31-16.

⑧ « L'Autorité peut également demander au fonds de garantie des dépôts et de résolution d'intervenir auprès de la personne agréée pour reprendre ou poursuivre les activités cédées ou transférées en application du même article.

⑨ « Lorsque le fonds de garantie des dépôts et de résolution est saisi, ne peuvent être mis à sa charge que les montants nécessaires après l'exercice par l'Autorité des prérogatives prévues au 9° de l'article L. 613-31-16.

⑩ « Il intervient selon les modalités déterminées par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

⑪ « IV. – Pour l'application des dispositions des II et III, le fonds de garantie des dépôts et de résolution peut :

⑫ « *a)* Acquérir tout ou partie des actions ou des parts sociales de l'établissement concerné ;

⑬ « *b)* Souscrire au capital de l'établissement-relais mentionné à l'article L. 613-31-16 ;

⑭ « *c)* Souscrire à une augmentation du capital de l'établissement concerné ou de l'établissement-relais susmentionné ;

⑮ « *d)* Consentir des financements à l'établissement concerné ou à l'établissement-relais, sous quelque forme que ce soit, y compris sous la forme d'une garantie ;

⑯ « *e)* Participer, sur demande d'un organe central mentionné à l'article L. 511-30, à l'action de ce dernier en prenant en charge une partie du coût des mesures destinées à garantir la solvabilité d'un établissement de crédit affilié à cet organe central ou, en cas de nécessité constatée par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, intervenir sur demande de cette dernière.

⑰ « Les sommes versées par le fonds de garantie des dépôts et de résolution dans la mise en œuvre des dispositions des II et III bénéficient du privilège mentionné à l'article L. 611-11 du code de commerce.

⑱ « Le fonds de garantie des dépôts et de résolution ne peut pas être tenu pour responsable des préjudices subis du fait des concours qu'il a consentis, sauf dans les cas limitativement énumérés à l'article L. 650-1 du code de commerce.

⑲ « V. – Les recours de pleine juridiction contre les décisions du fonds de garantie des dépôts et de résolution au titre du I et du II relèvent de la juridiction administrative.

⑳ « VI. – Les dispositions de l'article L. 613-31-18 sont applicables aux décisions prises par le fonds de garantie des dépôts et de résolution au titre du III et du IV ».

㉑ 3° L'article L. 312-15 est remplacé par les dispositions suivantes :

㉒ « *Art. L. 312-15.* – I. – Dans l'exercice de sa mission d'indemnisation régie par le I de l'article L. 312-5, le fonds de garantie des dépôts et de résolution a accès aux informations détenues par ses adhérents, nécessaires à l'organisation, à la préparation et à l'exécution de sa mission y compris celles couvertes par le secret professionnel mentionné à l'article L. 511-33.

㉓ « II. – Lorsque l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution informe le fonds de garantie des dépôts et de résolution que la mise en œuvre des II et III de l'article L. 312-5 est envisagée, celui-ci a accès, par l'intermédiaire de l'Autorité, à l'ensemble des documents comptables, juridiques, administratifs et financiers relatifs à la situation et aux éléments d'actif et de passif de l'établissement qui serait susceptible de faire l'objet de son intervention, y compris les documents couverts par le secret professionnel mentionné à l'article L. 511-33, ainsi qu'aux rapports des commissaires aux comptes.

㉔ « III. – Le fonds de garantie des dépôts et de résolution peut communiquer les informations et documents obtenus en application des I et II ci-dessus aux personnes qui concourent, sous sa responsabilité, à l'accomplissement de ses missions. Ces personnes sont tenues au secret professionnel dans les mêmes conditions que celles mentionnées à l'article L. 312-14. » ;

㉕ 4° Au sixième alinéa de l'article L. 312-16, les mots : « de crédit adhérents » sont remplacés par le mot : « adhérant ».

CHAPITRE II

Planification des mesures préventives de rétablissement et de résolution bancaires et mise en place du régime de résolution bancaire

Article 7

① À la section 2 du chapitre III du titre Ier du livre VI du même code, il est ajouté une sous-section 3 ainsi rédigée :

② « Sous-section 3

③ « Mesures de prévention et de résolution des crises bancaires

④ « *Art. L. 613-31-11.* – Dans le but de préserver la stabilité financière dans les conditions énoncées au 4° du II de l'article L. 612-2, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, dépassant un seuil de bilan fixé par décret et qui ne font pas l'objet d'une surveillance sur une base consolidée dans les conditions prévues à l'article L. 613-20-1 élaborent et communiquent à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution un plan préventif de rétablissement prévoyant, en cas de détérioration significative de leur situation financière, les mesures envisagées pour leur rétablissement.

⑤ « En outre, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut demander à un établissement, une société ou une entreprise soumise à son contrôle et se trouvant hors du champ des dispositions qui précèdent, et dont l'activité viendrait à présenter un risque spécifique au regard de la stabilité financière, de lui soumettre un plan préventif de rétablissement.

⑥ « Lorsque ces établissements et entreprises appartiennent à un groupe au sens de l'article L. 511-20 dont le total de bilan dépasse un seuil fixé par décret et font l'objet d'une surveillance sur une base consolidée dans les conditions de l'article L. 613-20-1, le plan préventif de rétablissement est élaboré sur une base consolidée.

⑦ « Le plan préventif de rétablissement ne prend en compte aucune possibilité de soutien financier exceptionnel de l'État ou du fonds de garantie des dépôts et de résolution.

⑧ « Les personnes ayant participé à l'élaboration du plan ou ayant connaissance de celui-ci sont tenues au secret professionnel dans les conditions prévues à l'article L. 511-33.

⑨ « Un décret en Conseil d'État précise les conditions d'application du présent article.

⑩ « *Art. L. 613-31-12.* – L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution établit pour les établissements de crédit et entreprises d'investissement mentionnés à l'article L. 613-31-11 un plan préventif de résolution prévoyant les modalités spécifiques d'application des mesures de résolution prévues à l'article L. 613-31-16.

⑪ « Dans les cas prévus au troisième alinéa de l'article L. 613-31-11, le plan préventif de résolution est élaboré sur une base consolidée et comporte des sections spécifiques pour chacune des entités de taille significative.

⑫ « Les personnes ayant participé à l'élaboration du plan ou ayant connaissance du plan sont tenues au secret professionnel dans les conditions prévues à l'article L. 511-33.

⑬ « *Art. L. 613-31-13.* – Dans les cas où l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution estime, au vu notamment des plans préventifs de rétablissement ou de résolution prévus aux articles L. 613-31-11 et L. 613-31-12, que l'organisation et le fonctionnement d'un établissement ou une entreprise mentionnés à l'article L. 613-31-12 seraient de nature à faire obstacle à la mise en œuvre efficace des mesures de résolution prévues à l'article L. 613-31-16, elle peut demander à cet établissement ou à cette entreprise de prendre des mesures visant à réduire ou supprimer ces obstacles.

⑭ « Si l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution estime que ces mesures sont insuffisantes, elle peut, après que l'établissement ou l'entreprise a pu présenter ses observations, lui enjoindre de prendre dans un délai déterminé les mesures, y compris le cas échéant de modification de ses activités ou de sa structure juridique et opérationnelle, qu'elle estime nécessaires afin de permettre la mise en œuvre effective des pouvoirs de résolution.

⑮ « Un décret en Conseil d'État précise les conditions d'application du présent article.

⑯ « *Art. L. 613-31-14.* – Les membres mentionnés aux 1° et 2° de l'article L. 612-8-1 peuvent saisir le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution de la situation d'un établissement de crédit, d'une compagnie financière, d'une compagnie financière holding mixte ou d'une entreprise d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, en vue de la mise en œuvre des mesures de résolution mentionnées à l'article L. 613-31-16. Toutefois, dans le cas prévu au 3° du II de l'article L. 613-31-15, seul le membre du collège de résolution mentionné au 2° de l'article L. 612-8-1 peut saisir l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

⑰ « *Art. L. 613-31-15.* – I. – Dans les cas où il est saisi en application de l'article L. 613-31-14, le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution apprécie si la personne en cause, prise

individuellement ou au sein du groupe auquel elle appartient au sens de l'article L. 511-20 est défaillante et s'il n'existe aucune perspective que cette défaillance puisse être évitée dans un délai raisonnable autrement que par la mise en œuvre d'une mesure de résolution ou, le cas échéant, du programme de rétablissement mentionné à l'article L. 612-32.

⑱ « II. – L'établissement est défaillant s'il se trouve ou s'il existe des éléments objectifs montrant qu'il est susceptible de se trouver à terme rapproché dans l'une ou l'autre des situations suivantes :

⑲ « 1° Il ne respecte plus les exigences de fonds propres qui conditionnent le maintien de l'agrément ;

⑳ « 2° Il n'est pas en mesure d'assurer ses paiements, immédiatement ou à terme rapproché ;

㉑ « 3° Il requiert un soutien financier exceptionnel des pouvoirs publics.

㉒ « *Art. L. 613-31-16.* – I. – Les mesure prises par le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution au titre de la résolution poursuivent les finalités mentionnées au 4° du II de l'article L. 612-1. Ces mesures prises à l'encontre de toute personne mentionnée à l'article L. 613-31-13 peuvent consister à :

㉓ « 1° Exiger de toute personne soumise à son contrôle, de ses dirigeants, de ses mandataires sociaux, de ses commissaires aux comptes, ou de ses salariés, de fournir toutes informations utiles à la mise en œuvre de la procédure de résolution ;

㉔ « 2° Nommer un administrateur provisoire au sens de l'article L. 612-34 ;

㉕ « 3° Révoquer tout dirigeant responsable au sens de l'article L. 511-13 de la personne soumise à une procédure de résolution ;

㉖ « 4° Décider du transfert d'office de tout ou partie d'une ou plusieurs branches d'activité de la personne en cause. Ce transfert est réalisé de plein droit à la date fixée par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sans qu'il soit besoin d'aucune formalité. Il entraîne la transmission universelle de patrimoine de la branche d'activité concernée. Nonobstant toute disposition ou stipulation contraire, les contrats afférents aux activités cédées ou transférées se poursuivent sans qu'aucune résiliation ni compensation ne puisse intervenir du seul fait de ce transfert ou de cette cession ;

㉗ « 5° Décider du recours à un établissement-relais chargé de recevoir, à titre provisoire, tout ou partie des biens, droits et obligations de la personne en cause, en vue d'une cession dans les conditions fixées par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Ce transfert est réalisé de plein droit à la date fixée par l'Autorité et sans qu'il soit besoin d'aucune formalité. Il porte également sur les accessoires des créances cédées et des sûretés réelles ou personnelles les garantissant. Nonobstant toute disposition ou stipulation contraire, les contrats afférents aux activités cédées ou transférées se poursuivent sans qu'aucune résiliation ni compensation ne puisse intervenir du seul fait de ce transfert ou de cette cession. L'Autorité peut procéder à l'agrément de l'établissement-relais en le dispensant à titre provisoire du respect de tout ou partie des exigences prudentielles en vigueur ;

㉘ « 6° Faire intervenir le fonds de garantie des dépôts et de résolution en application de l'article L. 312-5 en veillant à ce que cette intervention ne provoque pas de contagion des difficultés de la personne en résolution aux autres adhérents du fonds. Un décret en Conseil d'État fixe les conditions dans lesquelles est déterminé le plafond des contributions qui peuvent être appelées auprès des adhérents du fonds, en tenant compte de leur situation au regard des exigences de fonds propres qui leur sont applicables ;

㉙ « 7° Transférer, avec son accord, au fonds de garantie des dépôts et de résolution ou à un établissement-relais les actions et les parts sociales émises par la personne soumise à la procédure de résolution ;

㉚ « 8° Estimer les dépréciations sur la base d'une valorisation de l'actif et du passif de la personne, sans prendre en compte la mise en œuvre des mesures de résolution, ni l'éventualité d'un soutien public ;

㉛ « 9° Imposer la réduction du capital, l'annulation des titres de capital ou des éléments de passif ou la conversion des éléments de passif afin d'absorber le montant des dépréciations, selon l'ordre et les modalités suivantes :

㉜ « *a)* En premier lieu, les dépréciations sont imputées sur les actions, ainsi que sur tous les titres représentatifs d'une fraction de capital social ;

㉝ « *b)* En deuxième lieu, les dépréciations qui demeurent sont imputées sur les titres subordonnés de dernier rang émis en application de l'article L. 228-97 du code du commerce, les titres participatifs et les autres instruments de dernier rang dont le contrat d'émission prévoit qu'ils absorbent les pertes en continuité d'exploitation. Les mesures qui précèdent

peuvent consister en une réduction du principal, une annulation ou une conversion de ces titres à hauteur des dépréciations constatées sur les actifs ;

㉞ « *c)* En troisième lieu, les dépréciations qui demeurent sont imputées sur les autres obligations dont le contrat d'émission prévoit qu'en cas de liquidation de l'émetteur, elles ne sont remboursées qu'après désintéressement des créanciers privilégiés et chirographaires. Les mesures qui précèdent peuvent consister en une réduction du principal, une annulation ou une conversion de ces titres à hauteur des dépréciations constatées. Ces mesures s'appliquent de manière égale entre créanciers de même rang, en réduisant le montant en principal de ces créances, ou l'encours exigible à leur titre, dans une égale mesure proportionnellement à leur valeur ;

㉟ « 10° Imposer à la personne soumise à une procédure de résolution qu'elle émette de nouvelles actions ou parts sociales ou d'autres instruments de fonds propres, y compris des actions de préférence et des instruments convertibles conditionnels ;

㊱ « 11° Prononcer, pour un délai fixé par décret, nonobstant toute disposition ou toute stipulation contraire, l'interdiction de payer tout ou partie des dettes mentionnées au 9° nées antérieurement à la date de la décision de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ;

㊲ « 12° Limiter ou interdire temporairement l'exercice de certaines opérations par cet établissement ;

㊳ « 13° Interdire ou limiter la distribution d'un dividende aux actionnaires ou d'une rémunération des parts sociales aux sociétaires de cet établissement.

㊴ « Lorsque les mesures mentionnées aux 12° et 13° ont déjà été prises par le collège de supervision, le collège de résolution est seul compétent pour décider de les maintenir, les adapter ou les lever aux établissements entrés en résolution.

㊵ « II. – Le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution veille selon des modalités fixées par un décret en Conseil d'État à ce qu'aucun actionnaire, sociétaire ou créancier n'encoure de pertes plus importantes que celles qu'il aurait subies si la personne avait été liquidée selon la procédure de liquidation judiciaire prévue par le code de commerce.

㊶ « III. – Le prix d'émission des actions nouvelles et autres instruments de fonds propres à émettre, le taux de conversion des dettes convertibles, le prix de cession ou de transfert des actions et autres titres de capital, le prix de cession ou de transfert des actifs sont fixés par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sur proposition d'un expert indépendant désigné par le président de la Commission des participations et des transferts mentionnée à l'article 3 de la loi n° 86-912 de la loi du 6 août 1986 relative aux modalités des privatisations. Dans le cas où une valorisation indépendante n'est pas possible en raison de l'urgence de la situation, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut procéder elle-même à la valorisation. Ces valorisations sont conduites selon les méthodes objectives couramment pratiquées en matière de cession totale ou partielle d'actifs de sociétés en tenant compte, selon une pondération appropriée à chaque cas, de la valeur boursière des titres, de la valeur des actifs, des bénéfices réalisés, de l'existence des filiales et des perspectives d'activité.

㊷ « *Art. L. 613-31-17.* – I. – Les mesures mentionnées à l'article L. 613-31-16 peuvent être prises à titre provisoire sans procédure contradictoire. Une procédure contradictoire est engagée dès que possible aux fins de lever, d'adapter ou de confirmer ces mesures.

㊸ « II. – Lorsque la mise en œuvre d'une mesure prévue à l'article L. 613-31-16 n'a pu donner lieu à l'information ou à la consultation préalable du comité d'entreprise dans les conditions prévues par l'article L. 2323-2 du code du travail, cette instance est réunie par l'employeur dès que possible. »

㊹ « *Art. L. 613-31-18.* – L'annulation d'une décision du collège de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution n'affecte pas la validité des actes pris pour son application lorsque leur remise en cause est de nature à porter atteinte aux intérêts des tiers, sauf en cas de fraude de ceux-ci. »

Article 8

① Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° À l'article L. 517-5, la référence : « L. 612-34 » est remplacée par la référence : « L. 612-35 » ;

③ 2° Au II de l'article L. 612-2, il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

④ « Lorsqu’elle a soumis à son contrôle l’une des personnes mentionnées aux 1°, 2° et 3° ci-dessus, les dispositions de la section 2 du chapitre III du présent titre sont applicables » ;

⑤ 3° Le III de l’article L. 612-16 est abrogé ;

⑥ 4° À l’article L. 612-34 :

⑦ *a)* Le premier alinéa du I est complété par les dispositions suivantes :

⑧ « La rémunération de l’administrateur provisoire est fixée par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Elle est prise en charge, ainsi que les frais engagés par l’administrateur provisoire, par la personne auprès de laquelle il est désigné.

⑨ « En cas de désignation d’un administrateur provisoire, les engagements pris au bénéfice d’un dirigeant suspendu par l’établissement lui-même ou par toute entreprise contrôlée ou qui la contrôle au sens des II et III de l’article L. 233-16, et correspondant à des éléments de rémunération, des indemnités ou des avantages dus ou susceptibles d’être dus à raison de la cessation ou du changement de ces fonctions, ou postérieurement à celles-ci ne peuvent donner lieu à aucun versement pendant la durée de l’accomplissement de sa mission. » ;

⑩ *b)* Le I est complété par un alinéa ainsi rédigé :

⑪ « Toute stipulation prévoyant que cette désignation est considérée comme un événement de défaut est réputée non écrite. » ;

⑫ *c)* Au II :

⑬ *i)* Après les mots : « l’administrateur provisoire » sont insérés les mots : « ainsi que les frais engagés par celui-ci » ;

⑭ *ii)* Il est ajouté la phrase suivante : « Lorsque les fonds disponibles de la personne auprès de laquelle un administrateur provisoire a été désigné par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution n’y peuvent suffire immédiatement, le Trésor public, à la demande de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, fait l’avance de la rémunération et de l’ensemble des frais de l’administrateur provisoire. » ;

⑮ 5° Le deuxième alinéa de l’article L. 613-24 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑯ « Lorsque la situation laisse craindre à terme une incapacité de l'établissement de crédit ou d'une des personnes soumises au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à assurer la rémunération du liquidateur ainsi que les frais engagés par celui-ci, le fonds de garantie des dépôts et de résolution ou le Trésor public peuvent, dans les conditions et selon les modalités prévues à l'article L. 612-34, décider d'en garantir le paiement » ;

⑰ 6° Aux deux premiers alinéas de l'article L. 613-27, après le mot : « avis » est ajouté le mot : « conforme ».

CHAPITRE III

Dispositions transitoires

Article 9

① I. – Les mesures prises en application des articles 7 et 8 sont applicables aux contrats en cours à la date de publication de la présente loi, nonobstant toute stipulation contraire.

② II. – Les mesures de police administrative mentionnées aux articles L. 612-30 à L. 612-34 prises par le collège de l'Autorité de contrôle prudentiel avant la publication de la présente loi sont maintenues de plein droit et peuvent être renouvelées ou levées par le collège de supervision.

TITRE III

SURVEILLANCE MACRO-PRUDENTIELLE

Article 10

① Après l'article L. 141-5 du même code, il est inséré, un article L. 141-5-1 ainsi rédigé :

② « *Art. L. 141-5-1.* – La Banque de France veille, conjointement avec le conseil de stabilité financière, à la stabilité du système financier. Elle contribue à la mise en œuvre des décisions de ce conseil. »

Article 11

① La section 2 du chapitre Ier du titre III du livre VI du même code est ainsi modifiée :

② 1° L'intitulé de la section est remplacé par l'intitulé suivant : « Le conseil de stabilité financière » ;

③ 2° L'article L. 631-2 est ainsi modifié :

④ *a)* Au premier alinéa, les mots : « Le conseil de régulation financière et du risque systémique » sont remplacés par les mots : « Le conseil de stabilité financière » ;

⑤ *b)* Au dernier alinéa, le mot : « deux » est remplacé par le mot : « quatre » ;

⑥ 3° L'article L. 631-2-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑦ « *Art. L. 631-2-1.* – Sans préjudice des compétences respectives des institutions que ses membres représentent, le conseil de stabilité financière exerce la surveillance du système financier dans son ensemble, dans le but d'en préserver la stabilité et la capacité à assurer une contribution soutenable à la croissance économique. À ce titre, il définit la politique macro prudentielle et assume les missions suivantes :

⑧ « 1° Il veille à la coopération et à l'échange d'informations entre les institutions que ses membres représentent, de même qu'entre ces institutions et lui-même. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution et l'Autorité des marchés financiers peuvent, à cet effet, lui, transmettre des informations couvertes par le secret professionnel ;

⑨ « 2° Il identifie et évalue la nature et l'ampleur des risques systémiques résultant de la situation du secteur et des marchés financiers compte tenu notamment des avis et recommandations des institutions européennes compétentes ;

⑩ « 3° Il formule tous avis ou recommandations de nature à prévenir tout risque systémique et toute menace à la stabilité financière. Il peut rendre publics ses avis ou recommandations ;

⑪ « 4° Il peut, sur proposition du Gouverneur de la Banque de France, imposer aux personnes définies au 1° et au *a* du 2° du A de l'article L. 612-2-1 des obligations en matière de fonds propres plus contraignantes

que les normes de gestion arrêtées par le ministre chargé de l'économie au titre du 6° de l'article L. 611-1 en vue d'éviter une croissance excessive du crédit ou de prévenir un risque aggravé de déstabilisation du système financier ;

⑫ « 5° Il peut fixer, sur proposition du gouverneur de la Banque de France, des conditions d'octroi de crédit par les personnes soumises au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pour prévenir l'apparition de mouvements de hausses excessives sur le prix des actifs de toute nature ou d'un endettement excessif des agents économiques ;

⑬ « 6° Il peut adresser aux institutions européennes compétentes tout avis visant à recommander l'adoption des mesures nécessaires à la prévention de tout risque systémique menaçant la stabilité financière de la France ;

⑭ « 7° Il facilite la coopération des institutions représentées par ses membres pour l'élaboration des normes internationales et européennes applicables au secteur financier, et peut émettre tout avis à ce sujet.

⑮ « Dans l'accomplissement de ses missions, le conseil de stabilité financière prend en compte les objectifs de stabilité financière au sein de l'Union européenne et dans l'Espace économique européen. Il coopère avec les autorités homologues des autres États membres et avec les institutions européennes compétentes.

⑯ « Le gouverneur de la Banque de France peut décider de rendre publique la proposition qu'il formule au titre des 4° et 5°.

⑰ « Les décisions du conseil de stabilité financière mentionnées aux 4° et 5° ci-dessus peuvent faire l'objet d'un recours en annulation devant le Conseil d'État.

⑱ « Un décret en Conseil d'État précise les conditions d'application du présent article. » ;

⑲ 4° Aux premier et deuxième alinéas de l'article L. 631-2-2, les mots : « conseil de régulation financière et du risque systémique », sont remplacés par les mots : « conseil de stabilité financière » ;

⑳ 5° Après l'article L. 631-2-2, il est ajouté un article L. 631-2-3 ainsi rédigé :

㉑ « *Art. L. 631-2-3.* – I. – Les personnes mentionnées au 5° de l'article L. 631-2 doivent informer le président du conseil de stabilité financière :

㉒ « 1° Des intérêts qu'ils ont détenus au cours des deux années précédant leur nomination, qu'ils détiennent ou qu'ils viendraient à détenir ;

㉓ « 2° Des fonctions qu'ils ont exercées au cours des deux années précédant leur nomination dans une activité sociale, économique ou financière, qu'ils exercent ou viendraient à exercer ;

㉔ « 3° De tout mandat qu'ils ont détenu au sein d'une personne morale au cours des deux années précédant leur nomination, qu'ils détiennent ou qu'ils viendraient à détenir.

㉕ « Ces informations sont tenues à la disposition des autres membres du conseil de stabilité financière.

㉖ « Aucun membre du conseil de stabilité financière ne peut délibérer ou participer aux travaux de celui-ci concernant une situation individuelle dans laquelle lui-même ou, le cas échéant, une personne morale au sein de laquelle il exerce des fonctions ou détient un mandat, ou dont il est l'avocat ou le conseil, a un intérêt. À ce titre, aucun membre du conseil de stabilité financière ne peut être salarié ni détenir un mandat dans une personne soumise au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de régulation ou de l'Autorité des marchés financiers.

㉗ « II. – Toute personne qui participe ou a participé à l'accomplissement des missions du conseil de stabilité financière est tenue au secret professionnel dans les conditions prévues à l'article L. 641-1.

㉘ « Ce secret n'est pas opposable :

㉙ « 1° À l'autorité judiciaire agissant dans le cadre soit d'une procédure de liquidation judiciaire ouverte à l'égard d'une personne soumise au contrôle des institutions que ses membres représentent, soit d'une procédure pénale ;

㉚ « 2° Aux juridictions administratives saisies d'un contentieux relatif à l'activité du conseil de stabilité financière ;

㉛ « 3° En cas d'audition par une commission d'enquête dans les conditions prévues au quatrième alinéa du II de l'article 6 de l'ordonnance du 17 novembre 1958 relative au fonctionnement des assemblées parlementaires ;

㉜ « 4° À la Cour des comptes, dans le cadre des contrôles que la loi lui confie. »

TITRE IV

RENFORCEMENT DES POUVOIRS DE L'AUTORITÉ DES MARCHÉS FINANCIERS ET DE L'AUTORITÉ DE CONTRÔLE PRUDENTIEL ET DE RÉSOLUTION

CHAPITRE IER

Dispositions relatives à l'autorité des marchés financiers

Article 12

① Le chapitre unique du titre II du livre VI du même code est ainsi modifié :

② 1° Après le dix-septième alinéa de l'article L. 621-2, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

③ « Le président de l'Autorité des marchés financiers désigne, après avis du collège, un membre du collège chargé d'assurer sa suppléance en cas de vacance ou d'empêchement. » ;

④ 2° Après la sous-section 2 de la section 4, il est inséré une sous-section 2 *bis* ainsi rédigée :

⑤ *« Sous-section 2* bis

⑥ *« Veille et surveillance*

⑦ « *Art. L. 621-8-4.* – L'Autorité des marchés financiers peut se faire communiquer, par les personnes ou entités mentionnées au II de l'article L. 621-9, tous documents ou informations, quel qu'en soit le support, utiles à l'exercice de sa mission de veille et de surveillance. » ;

⑧ 3° L'article L. 621-10 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑨ « *Art. L. 621-10.* – Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent, pour les nécessités de l'enquête ou du contrôle, se faire communiquer tous documents, quel qu'en soit le support. Les enquêteurs peuvent également se faire communiquer les données conservées et traitées par les opérateurs

de télécommunications dans le cadre de l'article L. 34-1 du code des postes et des communications électroniques et les prestataires mentionnés aux 1 et 2 du I de l'article 6 de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique, et en obtenir la copie.

⑩ « Les enquêteurs et les contrôleurs peuvent convoquer et entendre toute personne susceptible de leur fournir des informations. Ils peuvent accéder aux locaux à usage professionnel. Ils peuvent recueillir des explications sur place dans des conditions prévues par décret en Conseil d'État. » ;

⑪ 4° Après l'article L. 621-10, il est inséré un article L. 621-10-1 ainsi rédigé :

⑫ « *Art. L. 621-10-1.* – Lorsque les personnes et entités mentionnées au II de l'article L. 621-9 fournissent leurs services sur internet, les enquêteurs et les contrôleurs peuvent, pour accéder aux informations et éléments disponibles sur ces services, faire usage d'une identité d'emprunt sans en être pénalement responsable.

⑬ « Un décret en Conseil d'État précise les conditions dans lesquelles les enquêteurs et les contrôleurs procèdent dans ces cas à leurs constatations. » ;

⑭ 5° À l'article L. 621-11 :

⑮ *a)* À la première phrase, après les mots : « Toute personne convoquée », sont insérés les mots : « ou entendue » ;

⑯ *b)* À la seconde phrase, après les mots : « Les modalités de cette convocation », sont insérés les mots : « ou du recueil de ses explications sur place » ;

⑰ 6° À l'article L. 621-12 :

⑱ *a)* Le premier alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

⑲ « Pour la recherche des infractions définies aux articles L. 465-1 et L. 465-2 et des faits susceptibles d'être qualifiés de délit contre les biens et d'être sanctionnés par la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers en application de l'article L. 621-15, le juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les locaux à visiter peut, sur demande motivée du secrétaire général de l'Autorité des marchés financiers, autoriser par ordonnance les

enquêteurs de l'Autorité à effectuer des visites en tous lieux ainsi qu'à procéder à la saisie de documents et au recueil, dans les conditions et selon les modalités mentionnées aux articles L. 621-10 et L. 621-11, des explications des personnes sollicitées sur place.

⑳ « Lorsque les locaux visités sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions et qu'une action simultanée doit être menée dans chacun d'eux, une ordonnance unique peut être délivrée par l'un des juges des libertés et de la détention compétents. » ;

㉑ *b)* Le deuxième aliéna est complété par une phrase ainsi rédigée : « Lorsque les opérations ont lieu en dehors du ressort de son tribunal de grande instance, le juge des libertés et de la détention saisi peut se déplacer sur les lieux quelle que soit leur localisation sur le territoire national. » ;

㉒ *c)* Au troisième alinéa, après les mots : « L'ordonnance », sont insérés les mots : « mentionnée au premier alinéa » ;

㉓ *d)* À la fin de la deuxième phrase du cinquième alinéa, sont ajoutés les mots : « dans le ressort de laquelle le juge a autorisé la mesure. » ;

㉔ *e)* Au douzième alinéa, après les mots : « Le premier président de la Cour d'appel », sont insérés les mots : « , dans le ressort de laquelle le juge a autorisé la mesure, » ;

㉕ *f)* Au treizième alinéa, les mots : « une des infractions définies aux articles L. 465-1 et L. 465-2 » sont remplacés par les mots : « une infraction ou un fait mentionnés au premier alinéa » ;

㉖ 7° À l'article L. 621-15 :

㉗ *a)* Au troisième alinéa du I de l'article L. 621-15, les mots : « , ayant examiné le rapport d'enquête ou de contrôle et pris part à la décision d'ouverture d'une procédure de sanction, » sont supprimés ;

㉘ *b)* Après le *e* du II, il est ajouté un *f* ainsi rédigé :

㉙ « *f)* Toute personne qui, dans le cadre d'une enquête effectuée en application du I de l'article L. 621-9 sur demande des enquêteurs et sous réserve de la préservation d'un secret légalement protégé et opposable à l'Autorité des marchés financiers, refuse de donner accès à un document, quel qu'en soit le support et d'en fournir une copie, refuse de communiquer des informations ou de répondre à une convocation, ou refuse de donner accès à des locaux professionnels. » ;

㉚ *c)* Aux *b* et *c* du III, les mots : « aux *c* et *d* du II » sont remplacés par les mots : « aux *c*, *d*, *e* et *f* du II » ;

㉛ 8° Le premier alinéa de l'article L. 621-18 est complété par les mots : « ou les émetteurs dont les titres sont admis aux négociations sur un système multilatéral de négociation qui se soumet aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de cours et la diffusion de fausses informations. »

Article 13

Aux trois alinéas de l'article L. 465-1 du même code et au second alinéa de l'article L. 465-2, les mots : « dont les titres sont négociés sur un marché réglementé » sont remplacés par les mots : « ou de ses titres admis aux négociations sur un marché réglementé au sens de l'article L. 421-1 ou pour lesquels une demande d'admission sur un tel marché a été présentée, ou sur un système multilatéral de négociation qui se soumet aux dispositions législatives ou réglementaires visant à protéger les investisseurs contre les opérations d'initiés, les manipulations de cours et la diffusion de fausses informations ».

CHAPITRE II

Dispositions relatives à l'autorité de contrôle prudentiel et de résolution

Article 14

① Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° Il est inséré, après l'article L. 612-23, un article L. 612-23-1 ainsi rédigé :

③ « *Art. L. 612-23-1.* – I. – Les personnes mentionnées au 1° et au *a* du 2° du A du I de l'article L. 612-2 notifient dans un délai fixé par décret en Conseil d'État à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution la nomination et le renouvellement des dirigeants mentionnés aux articles L. 511-13 et L. 532-2. Elles notifient également dans les mêmes conditions la nomination et le renouvellement des personnes physiques membres de leur conseil d'administration ou de leur conseil de surveillance ou de tout autre organe exerçant des fonctions équivalentes.

④ « II. – L’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut s’opposer dans un délai fixé par décret en Conseil d’État aux nominations et aux renouvellements mentionnés au I si elle constate que les personnes concernées ne remplissent pas les conditions d’honorabilité, de compétence et d’expérience qui leur sont applicables. Cette décision est prise après qu’ont été recueillies les observations des personnes concernées sur les éléments établis par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

⑤ « Le mandat ou la fonction des personnes dont la nomination ou le renouvellement fait l’objet d’une opposition de la part de l’autorité de contrôle prudentiel cesse à l’issue d’un délai fixé par décret en Conseil d’État, après notification de la décision d’opposition.

⑥ « III. – Les entreprises mentionnées au 1° du A du I de l’article L. 612-2 qui publient leurs résolutions au bulletin des annonces légales obligatoires, ainsi que celles répondant à des conditions fixées par un décret en conseil d’État, peuvent saisir l’Autorité de contrôle prudentiel pour avis sur toute proposition de nomination ou de renouvellement de leurs dirigeants, ainsi que des membres de leur conseil d’administration, directoire et conseil de surveillance.

⑦ « Un décret en Conseil d’État précise les conditions d’application du présent article. » ;

⑧ 2° Le quatrième alinéa de l’article L. 612-24 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑨ « Le secrétaire général de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ou son représentant peut convoquer et entendre toute personne soumise à son contrôle ou dont l’audition est nécessaire à l’exercice de sa mission de contrôle.

⑩ « Le secrétaire général de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ou son représentant peut en outre, pour les personnes mentionnées à l’article L. 612-2, intervenir devant le conseil d’administration, le conseil de surveillance ou tout organe exerçant des fonctions équivalentes, ou convoquer et entendre collectivement les membres du conseil d’administration, du conseil de surveillance ou de tout organe exerçant des fonctions équivalentes. » ;

⑪ 3° Au premier alinéa de l’article L. 612-25 :

⑫ *a)* Après les mots : « d'une obligation » sont insérés les mots : « de notification, » ;

⑬ *b)* Les mots : « ou de données » sont remplacés par les mots : « , de données ou d'audition » ;

⑭ 4° L'article L. 612-33 est ainsi modifié :

⑮ *a)* Au début du premier alinéa, il est inséré un « I » ;

⑯ *b)* Il est ajouté un II ainsi rédigé :

⑰ « II. – L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut suspendre les personnes mentionnées à l'article L. 612-23-1 lorsqu'elles ne remplissent plus les conditions d'honorabilité, de compétence ou d'expérience requises par leur fonction et que l'urgence justifie cette mesure en vue d'assurer une gestion saine et prudente. » ;

⑱ 5° Aux 4° et 5° de l'article L. 612-39 après les mots : « d'un ou plusieurs dirigeants » sont ajoutés les mots : « ou de toute autre personne mentionnée à l'article L. 612-23-1 » ;

⑲ 6° Après l'article L. 511-10, il est inséré un article L. 511-10-1 ainsi rédigé :

⑳ « *Art. L. 511-10-1*. – Les membres du conseil d'administration, du conseil de surveillance ou de tout autre organe exerçant des fonctions équivalentes, disposent de l'honorabilité, de la compétence et de l'expérience nécessaires.

㉑ « La compétence des intéressés est appréciée par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à partir de leur formation et de leur expérience, au regard de leurs attributions. Lorsque des mandats ont été antérieurement exercés, la compétence est présumée à raison de l'expérience acquise. Pour les nouveaux membres, l'Autorité de contrôle prudentiel tient compte des formations dont ils pourront bénéficier tout au long de leur mandat. L'autorité tient compte également, dans l'appréciation portée sur chaque personne, de la compétence et des attributions des autres membres de l'organe auquel elle appartient.

㉒ « Un décret en Conseil d'État précise les conditions d'application du présent article. » ;

㉓ 7° Après l’article L. 532-2, il est inséré un article L. 532-2-1 ainsi rédigé :

㉔ « *Art. L. 532-2-1.* – Les membres du conseil d’administration, du conseil de surveillance ou de tout autre organe exerçant des fonctions équivalentes, disposent de l’honorabilité, de la compétence et de l’expérience nécessaires.

㉕ « La compétence des intéressés est appréciée par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à partir de leur formation et de leur expérience, au regard de leurs attributions. Lorsque des mandats ont été antérieurement exercés, la compétence est présumée à raison de l’expérience acquise. Pour les nouveaux membres, l’Autorité de contrôle prudentiel tient compte des formations dont ils pourront bénéficier tout au long de leur mandat. L’autorité tient compte également, dans l’appréciation portée sur chaque personne, de la compétence et des attributions des autres membres de l’organe auquel elle appartient.

㉖ « Un décret en Conseil d’État précise les conditions d’application du présent article. » ;

㉗ 8° Après l’article L. 511-47, il est inséré un article L. 511-47-1 ainsi rédigé :

㉘ « *Art. L. 511-47-1.* – I. – En cas de cessation du mandat d’un membre du conseil d’administration, du conseil de surveillance ou de tout autre organe exerçant des fonctions équivalentes, à la suite d’une décision d’opposition prise par l’autorité de contrôle prudentiel en application de l’article L. 612-23-1, ce conseil peut, entre deux assemblées générales, procéder à des nominations à titre provisoire.

㉙ « Lorsque l’opposition de l’autorité de contrôle prudentiel aboutit à ce que le nombre des membres du conseil devienne inférieur au minimum légal, les administrateurs restants ou le directoire convoquent immédiatement l’assemblée générale ordinaire en vue de compléter l’effectif du conseil d’administration ou du conseil de surveillance.

㉚ « Lorsque l’opposition de l’autorité de contrôle prudentiel aboutit à ce que le nombre des membres du conseil devienne inférieur au minimum statutaire, sans toutefois être inférieur au minimum légal, le conseil d’administration ou le conseil de surveillance procède, dans le délai de trois mois à compter du jour où se produit la cessation, à des nominations à titre provisoire en vue de compléter son effectif.

㉛ « Les nominations effectuées par le conseil, en application des dispositions qui précèdent, sont notifiées à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dans les conditions fixées à l'article L. 612-23-1 et soumises à la ratification de la plus prochaine assemblée générale ordinaire. À défaut de ratification, les délibérations prises et les actes accomplis antérieurement par le conseil n'en demeurent pas moins valables.

㉜ « Lorsque le conseil néglige de procéder aux nominations requises ou si l'assemblée n'est pas convoquée, tout intéressé peut demander en justice la désignation d'un mandataire chargé de convoquer l'assemblée générale, à l'effet de procéder aux nominations ou de ratifier les nominations prévues au troisième alinéa.

㉝ « II. – En cas de cessation du mandat du président, le conseil d'administration ou le conseil de surveillance peut déléguer un administrateur ou un membre du conseil de surveillance dans les fonctions de président. Cette délégation est donnée pour une durée limitée et n'est pas renouvelable. Elle devra faire l'objet d'une notification auprès de l'autorité de contrôle prudentiel dans les conditions fixées à l'article L. 612-23-1. »

CHAPITRE III

Supervision des chambres de compensation

Article 15

① Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° À l'article L. 141-4 :

③ *a)* Les mots : « des systèmes de compensation, de règlement et de livraison des instruments financiers. » sont remplacés par les mots : « des chambres de compensation définies à l'article L. 440-1, et des systèmes de règlement et de livraison d'instruments financiers. » ;

④ *b)* Après le II, il est ajouté un III ainsi rédigé :

⑤ « III. – La Banque de France procède à des contrôles sur pièces et sur place pour l'exercice des missions mentionnées au premier alinéa du I et au II. Elle effectue des expertises et se fait communiquer par les chambres de compensation et par les gestionnaires des systèmes de paiement ou de

règlement et de livraison d'instruments financiers les informations et les documents utiles à l'exercice de ces missions.

⑥ « Dans le cas où un rapport est établi, le projet de rapport est porté à la connaissance des dirigeants de la chambre de compensation ou du gestionnaire du système contrôlé, qui peuvent faire part de leurs observations, dont il est fait état dans le rapport définitif. Les recommandations formulées par la Banque de France, ainsi que toute autre information transmise à la chambre de compensation ou au gestionnaire du système contrôlé, ne peuvent être communiquées à des tiers, en dehors des cas où la loi le prévoit, sans l'accord préalable de la Banque de France. » ;

⑦ 2° L'article L. 440-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑧ « *Art. L. 440-1.* – Les chambres de compensation sont les contreparties centrales définies à l'article 2 (1) du règlement (UE) n° 648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux.

⑨ « Elle sont agréées en tant qu'établissement de crédit par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, après consultation de l'Autorité des marchés financiers et de la Banque de France.

⑩ « Toute modification des éléments constitutifs de leur agrément est soumise à l'autorisation préalable de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, après consultation de l'Autorité des marchés financiers et de la Banque de France.

⑪ « Lorsque l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution reçoit les informations prévues à l'article 31 du règlement (UE) n° 648/2012 susmentionné ou est saisie au titre d'un projet d'accord d'interopérabilité mentionné à l'article 54 de ce même règlement, elle consulte également l'Autorité des marchés financiers et la Banque de France.

⑫ « Leurs règles de fonctionnement sont approuvées par l'Autorité des marchés financiers.

⑬ « Ces règles sont rédigées en français ou, dans les cas définis par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, dans une autre langue usuelle en matière financière.

⑭ « Un décret en Conseil d'État détermine les conditions d'application du présent article. » ;

⑮ 3° Les deux derniers alinéas de l’article L. 440-2 sont remplacés par les dispositions suivantes :

⑯ « Les relations entre une chambre de compensation et une personne morale mentionnée ci-dessus sont de nature contractuelle. » ;

⑰ 4° Le premier alinéa de l’article L. 440-3 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑱ « L’Autorité des marchés financiers peut interdire l’accès, par une entreprise de marché ou une personne gérant un système multilatéral de négociation, à une chambre de compensation ou à un système de règlement et de livraison d’instruments financiers, lorsque cet accès risque de mettre en péril le fonctionnement harmonieux et ordonné des marchés ou d’aggraver le risque systémique. » ;

⑲ 5° Le premier alinéa de l’article L. 440-7 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑳ « Les dépôts effectués par les donneurs d’ordres auprès des prestataires de service d’investissement, des adhérents d’une chambre de compensation, ou effectués par ces adhérents auprès d’une telle chambre en couverture ou garantie des positions prises sur des instruments financiers, prennent la forme d’une garantie financière prévue à l’article L. 211-38 ou de tout autre forme prévue par les règles de fonctionnement. » ;

㉑ 6° L’article L. 440-8 est remplacé par les dispositions suivantes :

㉒ « *Art. L. 440-8.* – Aucun créancier d’un donneur d’ordres, d’un prestataire de service d’investissement mentionné à l’article L. 440-7, d’un adhérent d’une chambre de compensation, ou selon le cas, de la chambre elle-même, ainsi que tout mandataire de justice désigné dans le cadre du livre VI du code de commerce ne peuvent se prévaloir d’un droit quelconque sur les dépôts qui prennent la forme d’une garantie financière prévue à l’article L. 211-38 même sur le fondement du livre VI du code de commerce.

㉓ « Les interdictions mentionnées au premier alinéa sont également applicables aux procédures judiciaires ou amiables ouvertes hors de France, équivalentes ou similaires à celles prévues par le livre VI du code de commerce. » ;

㉔ 7° L’article L. 440-9 est remplacé par les dispositions suivantes :

㉕ « *Art. L. 440-9.* – En cas d'ouverture d'une procédure collective d'insolvabilité à l'encontre d'un adhérent d'une chambre de compensation ou de tout autre cas de défaillance de cet adhérent, la chambre peut, de plein droit et sans formalité :

㉖ « 1° Transférer chez un autre adhérent les dépôts effectués auprès de cet adhérent et afférents aux positions prises par les donneurs d'ordres non défaillants ;

㉗ « 2° Transférer chez un autre adhérent les positions enregistrées chez elle pour le compte des donneurs d'ordres de cet adhérent et les dépôts y afférents ;

㉘ « 3° Prendre toute autre disposition autorisée par ses règles de fonctionnement de nature à limiter ou à supprimer les risques auxquels elle est exposée, y compris, le cas échéant, la liquidation des actifs et positions détenus par l'adhérent compensateur défaillant pour le compte du donneur d'ordres.

㉙ « Tout excédent dont la chambre de compensation est redevable une fois qu'elle a achevé le processus de gestion de la défaillance de l'adhérent compensateur est restitué sans délai aux donneurs d'ordres lorsqu'ils sont connus de la contrepartie centrale ou, s'ils ne le sont pas, à l'adhérent compensateur pour le compte de ses donneurs d'ordres. »

TITRE V

DISPOSITIONS RELATIVES AUX SOCIÉTÉS OU CAISSES D'ASSURANCE ET DE RÉASSURANCE MUTUELLES AGRICOLES

Article 16

① Après l'article L. 322-27 du code des assurances, sont insérés les articles L. 322-27-1 et L. 322-27-2 ainsi rédigés :

② « *Art. L. 322-27-1.* – L'organe central des caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles est une société anonyme d'assurance agréée conformément aux dispositions de l'article L. 321-1 du code des assurances ou une société anonyme de réassurance agréée conformément aux dispositions de l'article L. 321-1-1, dont la majorité des droits de vote est détenue conjointement, directement ou indirectement, par les sociétés

ou caisses d’assurances et de réassurances mutuelles agricoles à compétence départementale ou régionale.

③ « Groupama SA est l’organe central, au sens des dispositions ci-dessus, du réseau composé par les sociétés ou caisses d’assurances et de réassurances mutuelles agricoles.

④ « La dénomination de société ou caisse d’assurance ou de réassurance mutuelles agricoles est réservée aux sociétés ou aux caisses qui procèdent à la cession ou à la rétrocession en réassurance, directement ou indirectement, de risques qu’ils assurent auprès de l’organe central des caisses d’assurance et de réassurance mutuelles agricoles ».

⑤ « *Art. L. 322-27-2.* – I. – L’organe central est chargé de veiller à la cohésion et au bon fonctionnement du réseau. Il exerce un contrôle administratif, technique et financier sur l’organisation et la gestion des organismes du réseau. Il fixe les orientations stratégiques de ce dernier, émet toutes instructions utiles à cet effet et veille à leur application effective. Il prend également toutes mesures nécessaires pour garantir la solvabilité et le respect des engagements de chacun des organismes du réseau comme de l’ensemble du groupe.

⑥ « II. – La nomination des directeurs généraux des organismes du réseau est soumise à l’approbation de l’organe central.

⑦ « III. – Sans préjudice des pouvoirs de son conseil d’administration, dans le cas où un organisme du réseau prend des décisions non conformes aux dispositions législatives ou réglementaires relatives aux sociétés d’assurance et de réassurance ou aux instructions données par l’organe central, ce dernier peut révoquer le directeur général de l’organisme en question. L’organe central peut également pour les mêmes motifs, procéder à la révocation collective des membres du conseil d’administration de cet organisme.

⑧ « IV. – Sans préjudice des dispositions du III, dans le cas où un organisme à compétence locale du réseau prend des décisions portant atteinte à la cohésion et au bon fonctionnement de ce dernier, la société ou la caisse d’assurance ou de réassurance mutuelle agricole auprès de laquelle il se réassure peut, après avis de l’organe central, procéder à la révocation collective des membres de son conseil d’administration

⑨ « V. – Un décret en Conseil d'État précise les modalités d'application des dispositions du présent article, notamment les conditions d'exercice des missions de l'organe central. »

TITRE VI

PROTECTION DES CONSOMMATEURS ET ÉGALITÉ ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES

CHAPITRE IER

Plafonnement des frais d'incident et offre de services bancaires pour la clientèle en situation de fragilité

Article 17

① À la sous-section 2 de la section 1 du chapitre II du titre Ier du livre III du code monétaire et financier, il est ajouté un article L. 312-1-3 ainsi rédigé :

② « *Art. L. 312-1-3*. – Les commissions perçues par un établissement de crédit à raison du traitement des irrégularités de fonctionnement d'un compte bancaire ne peuvent excéder un plafond pour les clients en situation de fragilité eu égard, notamment, au montant de leurs ressources.

③ « Les établissements de crédit proposent à ces personnes une offre spécifique qui comprend des moyens de paiement et des services appropriés à leur situation et de nature à limiter les frais supportés en cas d'incidents.

④ « Les conditions d'application du présent article sont fixées par décret en Conseil d'État. »

CHAPITRE II

Assurance-emprunteur

Article 18

① I. – Le code de la consommation est ainsi modifié :

② 1° Le dernier alinéa de l'article L. 311-4 est supprimé ;

③ 2° Après l'article L. 311-4, il est inséré un article L. 311-4-1 ainsi rédigé :

④ « *Art. L. 311-4-1.* – Lorsqu'un prêteur propose habituellement des contrats de crédit assortis d'une proposition d'assurance ayant pour objet la garantie de remboursement du crédit, toute publicité mentionnée au premier alinéa de l'article L. 311-4 diffusée pour son compte sur ces contrats mentionne le coût de l'assurance, à l'aide de l'exemple représentatif mentionné au premier alinéa de l'article L. 311-4. Ce coût est exprimé :

⑤ « 1° À l'exclusion de tout autre taux, en taux annuel effectif de l'assurance, qui permette la comparaison par l'emprunteur de ce taux avec le taux annuel effectif global du crédit ;

⑥ « 2° En montant total dû en euros par l'emprunteur au titre de l'assurance sur la durée totale du prêt ;

⑦ « 3° En euros par mois. Il est précisé si ce montant s'ajoute ou non à l'échéance de remboursement du crédit. » ;

⑧ 3° Le III de l'article L. 311-6 est remplacé par les dispositions suivantes :

⑨ « III. – Lorsque le prêteur offre à l'emprunteur ou exige de lui la souscription d'une assurance, le prêteur ou l'intermédiaire de crédit informe l'emprunteur du coût de l'assurance en portant à sa connaissance les éléments mentionnés à l'article L. 311-4-1 » ;

⑩ 4° L'intitulé de la section 2 du chapitre II du titre Ier du livre III est remplacé par l'intitulé suivant : « Publicité et information de l'emprunteur » ;

⑪ 5° Après l'article L. 312-6, il est inséré un article L. 312-6-1 ainsi rédigé :

⑫ « *Art. L. 312-6-1.* – Tout document remis à l'emprunteur préalablement à la formulation de l'offre mentionnée à l'article L. 312-7 et comportant un ou plusieurs éléments chiffrés sur l'assurance de groupe mentionnée au premier alinéa de l'article L. 312-9 mentionne le coût de cette assurance. Ce coût est exprimé :

⑬ « 1° À l’exclusion de tout autre taux, en taux annuel effectif de l’assurance, qui permette la comparaison par l’emprunteur de ce taux avec le taux effectif global annuel ;

⑭ « 2° En montant total en euros dû par l’emprunteur au titre de l’assurance sur la durée totale du prêt ;

⑮ « 3° En euros et par période, selon la périodicité de paiement. Il est précisé si ce montant s’ajoute ou non à l’échéance de remboursement du crédit. » ;

⑯ 6° À l’article L. 312-9 :

⑰ *a)* Le sixième alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

⑱ « Le prêteur ne peut pas, en contrepartie de son acceptation en garantie d’un contrat d’assurance autre que le contrat d’assurance de groupe qu’il propose, modifier le taux, qu’il soit fixe ou variable, ou les conditions d’octroi du crédit, prévus dans l’offre définie à l’article L. 312-7, ni exiger le paiement de frais supplémentaires, y compris les frais liés aux travaux d’analyse de cet autre contrat d’assurance. » ;

⑲ *b)* Il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

⑳ « Un décret en Conseil d’État définit les conditions dans lesquelles le prêteur et l’assureur délégué s’échangent les informations préalables à la souscription des contrats. » ;

㉑ 7° Après l’article L. 313-2, il est inséré un article L. 313-2-1 ainsi rédigé :

㉒ « *Art. L. 313-2-1.* – Un décret en Conseil d’État définit les modalités de calcul du taux annuel effectif de l’assurance mentionné aux articles L. 311-4-1, L. 311-6 et L. 312-6-1. »

㉓ II. – Le présent article entre en vigueur six mois après la promulgation de la présente loi.

CHAPITRE III

Mesures relatives aux intermédiaires bancaires et financiers

Article 19

① Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° À l'article L. 341-2, il est ajouté un 11° ainsi rédigé :

③ « 11° À la diffusion auprès des personnes physiques ou morales d'une simple information publicitaire, à l'exclusion de tout document contractuel ou précontractuel, quel que soit le support. » ;

④ 2° À l'article L. 341-17, les mots : « 1° et 3° » sont remplacés par les mots : « 1°, 3° et 5° » :

⑤ 3° À l'article L. 519-5, les mots : « des articles L. 341-4 à L. 341-17 » sont remplacés par les mots : « de la présente section ainsi qu'à l'article L. 341-10, aux 5°, 6° et 7° de l'article L. 341-12, aux articles L. 341-13, L. 341-16, L. 341-17 » ;

⑥ 4° Au premier alinéa de l'article L. 612-41, les mots : « une disposition du code des assurances ou du code monétaire et financier qui lui est applicable » sont remplacés par les mots : « une disposition législative ou règlementaire au respect de laquelle l'Autorité a pour mission de veiller ou un code de conduite homologué applicable à sa profession, n'a pas tenu compte d'une mise en garde ou n'a pas déféré à une mise en demeure ».

CHAPITRE IV

Référentiel de place

Article 20

① I. – Le code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° Après l'article L. 214-23-1, il est inséré un article L. 214-23-2 ainsi rédigé :

③ « *Art. L. 214-23-2.* – I. – Les organismes de placement collectifs en valeurs mobilières transmettent directement, ou par la société de gestion qui les gère, les informations les concernant à un organisme doté de la personnalité morale chargé de la gestion d'un référentiel de place unique.

Cet organisme a pour mission de recueillir, le cas échéant de traiter, et de diffuser ces informations. Il regroupe les professions participant à la gestion des organismes de placement collectifs en valeurs mobilières. Cet organisme est agréé, au vu de ses statuts, par arrêté du ministre chargé de l'économie.

④ « II. – L'enregistrement des organismes de placement collectifs en valeurs mobilières donne lieu au paiement auprès de l'organisme mentionné au I de frais d'inscription annuels fixés par arrêté du ministre chargé de l'économie au vu des éléments transmis par cet organisme, dans la limite de cinq cent euros et recouvrés par l'organisme.

⑤ « III. – La liste des informations prévues au I est fixée par arrêté du ministre chargé de l'économie. Cette liste peut être complétée par décision du conseil d'administration de l'organisme mentionné au I. Ces informations sont rendues publiques. » ;

⑥ 2° À l'article L. 214-24-1, la référence : « L. 214-23-1 » est remplacée par la référence : « L. 214-23-2 ».

⑦ II. – Les dispositions du I entrent en vigueur le 1er janvier 2015.

CHAPITRE V

Mesures de simplification

Article 21

① L'article L. 312-1 du code monétaire et financier est ainsi modifié :

② 1° Au deuxième alinéa :

③ *a)* Après les mots : « la réception des pièces requises » sont ajoutés les mots : « définies par arrêté » ;

④ *b)* Après les mots : « L'établissement de crédit qui a refusé l'ouverture d'un compte » sont insérés les mots : « remet systématiquement et sans délai au demandeur une attestation de refus d'ouverture de compte et » ;

⑤ *c)* Il est ajouté une phrase ainsi rédigée :

⑥ « À la demande d'une personne physique, le département, la caisse d'allocations familiales ou le centre communal ou intercommunal d'action

sociale dont elle dépend peut également transmettre en son nom et pour son compte la demande de désignation et les pièces requises à la Banque de France » ;

⑦ 2° Le troisième alinéa est complété par une phrase ainsi rédigée :

⑧ « Elle fixe un modèle-type d'attestation de refus d'ouverture de compte. » ;

⑨ 3° Les cinquième et sixième alinéas sont remplacés par les dispositions suivantes :

⑩ « Les établissements de crédit ainsi désignés par la Banque de France sont tenus d'offrir au titulaire du compte des services bancaires de base dont le contenu et les conditions tarifaires sont précisés par décret » ;

⑪ 4° Le dernier alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

⑫ « Les dispositions du présent article s'appliquent aux personnes inscrites aux fichiers gérés par la Banque de France en application de l'article L. 131-85 du présent code et de l'article L. 333-4 du code de la consommation. »

Article 22

① Le code de la consommation est ainsi modifié :

② 1° L'article L. 331-6 est ainsi modifié :

③ *a)* Il est inséré un : « I » avant les mots : « La commission a pour mission » ;

④ *b)* À la fin de l'article, il est inséré les dispositions suivantes :

⑤ « II. – Toutefois, lorsque la situation du débiteur, sans qu'elle ne soit irrémédiablement compromise au sens du troisième alinéa de l'article L. 330-1, ne permet pas de prévoir le remboursement de la totalité de ses dettes et que la mission de conciliation de la commission paraît de ce fait manifestement vouée à l'échec, la commission peut imposer directement la mesure prévue au 4° de l'article L. 331-7 ou recommander les mesures prévues aux articles L. 331-7-1 et L. 331-7-2. » ;

⑥ *c)* Le dernier alinéa est supprimé ;

⑦ 2° À l'article L. 331-3-1, il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

⑧ « Les créances figurant dans l'état d'endettement du débiteur dressé par la commission ne peuvent produire d'intérêts ou générer de pénalités de retard à compter de la date de recevabilité et jusqu'à la mise en œuvre des mesures prévues aux 1° et 2° du troisième alinéa de l'article L. 330-1 ou aux articles L. 331-6, L. 331-7, L. 331-7-1 et L. 331-7-2. » ;

⑨ 3° Aux articles L. 331-7 et L. 331-7-1, le dernier alinéa est supprimé.

Article 23

① Après l'article L. 312-1-2 du code monétaire et financier, il est rétabli un article L. 312-1-3 ainsi rédigé :

② « *Art. L. 312-1-3.* – I. – La personne qui pourvoit aux funérailles du défunt peut obtenir, sur présentation de la facture des obsèques, le débit sur le ou les comptes de paiement du défunt dans la limite du ou des soldes créditeurs de ce ou de ces comptes, des sommes nécessaires au paiement de tout ou partie des frais funéraires, auprès de la ou des banques teneuses du ou desdits comptes, dans la limite d'un montant fixé par arrêté du ministre de l'économie et des finances.

③ « II. – Tout successible en ligne directe, déclarant qu'il n'existe à sa connaissance ni testament ni contrat de mariage, peut obtenir le débit sur le ou les comptes de paiement du défunt, dans la limite du ou des soldes créditeurs de ce ou de ces comptes, des sommes nécessaires au paiement de tout ou partie des actes conservatoires au sens du 1° de l'article 784 du code civil auprès de la ou des établissements de crédit teneurs du ou desdits comptes, dans la limite d'un montant fixé par arrêté du ministre en charge de l'économie. Il peut notamment justifier de sa qualité d'héritier par la production de son acte de naissance.

④ « III. – Tout successible en ligne directe peut également obtenir la clôture du ou des comptes du défunt et le versement des sommes y figurant, dès lors que le montant total des sommes détenues par l'établissement est inférieur à un montant fixé par arrêté du ministre en charge de l'économie. Il justifie de sa qualité d'héritier notamment par la production de son acte de naissance et remet un document écrit signé de l'ensemble des héritiers, par lequel ils attestent :

⑤ 1° Qu'à leur connaissance il n'existe pas de testament ni d'autres héritiers du défunt ;

⑥ 2° Qu’il n’existe pas de contrat de mariage ;

⑦ 3° Qu’ils autorisent le porteur du document à percevoir pour leur compte les sommes figurant sur le ou les comptes du défunt et à clôturer ces derniers. »

Article 24

À l’article L. 311-9 du code de la consommation, après les mots : « code monétaire et financier » sont insérés les mots : « ou au 1 du I de l’article L. 511-7 du même code ».

CHAPITRE VI

Égalité entre les femmes et les hommes en assurance

Article 25

① I. – L’article L. 111-7 du code des assurances est ainsi modifié :

② 1° Le III devient le IV ;

③ 2° Il est inséré un III ainsi rédigé :

④ « III. – La dérogation prévue au troisième alinéa du I est applicable aux contrats et aux adhésions à des contrats d’assurance de groupe conclus ou effectuées au plus tard le 20 décembre 2012 et à ces contrats et adhésions reconduits tacitement après cette date.

⑤ « Toutefois, la dérogation n’est pas applicable aux contrats et aux adhésions mentionnées à l’alinéa précédent ayant fait l’objet après le 20 décembre 2012 d’une modification substantielle, nécessitant l’accord des parties, autre qu’une modification dont les modalités sont prévues dans les contrats. »

⑥ II. – À l’article L. 112-1-1 du code de la mutualité, les deux derniers alinéas du I sont supprimés et les II, III et IV sont abrogés.

⑦ III. – À l’article L. 931-3-2 du code de la sécurité sociale, les deux derniers alinéas du I sont supprimés et les II et III sont abrogés.

TITRE VII

DISPOSITIONS RELATIVES À L'OUTRE-MER

Article 26

① Dans un délai de dix-huit mois à compter de la publication de la présente loi, le Gouvernement est autorisé à prendre par ordonnance, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution :

② 1° Les mesures relevant du domaine de la loi permettant d'étendre, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de la présente loi, pour celles qui relèvent de la compétence de l'État, en Nouvelle-Calédonie, en Polynésie française et aux îles Wallis et Futuna ;

③ 2° Les mesures relevant du domaine de la loi permettant d'adapter, le cas échéant, les dispositions de la présente loi, aux collectivités de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de Saint Pierre-et-Miquelon.

④ Le projet de loi portant ratification de cette ordonnance est déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du quatrième mois suivant la publication de l'ordonnance.

Fait à Paris, le 19 décembre 2012.

Signé : Jean-Marc AYRAULT

Par le Premier ministre :
Le ministre de l'économie et des finances
Signé : Pierre MOSCOVICI

Liberté • Égalité • Fraternité
RÉPUBLIQUE FRANÇAISE

Projet de loi de séparation et de régulation des activités bancaires

Étude d'impact

Établie en application de l'article 8 de la loi organique n°2009-403 du 15 avril 2009 relative à l'application des articles 34-1, 39 et 44 de la Constitution

NOR : EFIX1239994L

18 décembre 2012

Sommaire

Introduction 7

Titre 1 : Séparation des activités utiles à l'investissement des activités spéculatives (articles 1 à 4) 8

1.1 Diagnostic 8

1.1.1 La crise ne remet pas en cause le modèle de la banque universelle, mais appelle un renforcement d'ensemble de la régulation et de la supervision bancaire 8

1.1.2 Les évolutions récentes de la règlementation prudentielle des banques remédient à certaines des faiblesses identifiées 9

1.1.3 Les nombreuses initiatives étrangères, ainsi que les réflexions européennes sur la séparation des activités bancaires, répondent à des situations différentes et à des objectifs différents 10

1.2 Objectifs du titre 12

1.3 Étude des options 13

1.4 Présentation du dispositif juridique envisagé 14

1.5 Etude des impacts 16

1.5.1 Impact sur les banques 16

1.5.2 Impact sur le financement de l'économie et sur le service au client 17

1.6 Prise d'effet et textes d'application 18

1.7 Synthèse des consultations 18

Titre 2 : Création d'un régime de résolution (articles 5 à 9) 19

2.1 Diagnostic : il n'existe pas d'outil efficace permettant de gérer les crises bancaires 19

2.2 Objectifs du titre 20

2.3 Étude des options 20

2.4 Présentation du dispositif juridique envisagé et son articulation avec le droit communautaire en vigueur 21

2.5 Étude des impacts 23

2.5.1 Impact sur le secteur financier 23

2.5.2 Impact sur le financement de l'économie 23

2.6 Prise d'effet et textes d'application 23

2.7 Synthèse des consultations 23

Titre 3 : Surveillance macro-prudentielle (articles 10 et 11) 24

3.1 Diagnostic : la crise a révélé la nécessité d'établir une surveillance macroprudentielle 24

3.2 Objectifs 24

3.3 Étude des Options 25

3.4 Étude d'impact 26

3.4.1 Impact sur les autorités de supervision 26

3.4.2 Impact sur les établissements de crédit français et européens 26

3.4.3 Impact sur le financement de l'économie 27

3.5 Prise d'effet et textes d'application 27

3.6 Synthèse des consultations 27

Titre 4 : Renforcement des pouvoirs de l'Autorité des marchés financiers et de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (articles 12 à 15) 28

4.1 Dispositions relatives aux pouvoirs de l'Autorité des marchés financiers (article 12) 28

4.1.1 Vacance de la présidence de l'AMF (article 12.1°) 28

4.1.2 Droit de communication de l'AMF dans sa mission de veille et de surveillance (article 12.2°) 28

4.1.3 Pouvoir des enquêteurs et des contrôleurs (article 12.3°) 32

4.1.4 Pouvoir des enquêteurs et des contrôleurs de prendre une identité d'emprunt (article 12.4°) 34

4.1.5 Modifications intégrant le recueil d'informations sur place (article 12.5°) 35

4.1.6 Cadre et champ d'application des visites domiciliaires (article 12.6° et article 13) 35

4.1.7 Allègement de la procédure de sanction (article 12.7°a) 36

4.1.8 Introduction d'un manquement autonome d'entrave (article 12.7°b-c) 37

4.1.9 Extension de l'obligation de publication aux marchés autres que réglementés (article 12.8°) 37

4.2 Dispositions relatives au renforcement des pouvoirs de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (article 14) 38

4.3.1 Diagnostic : La surveillance de la gouvernance des banques doit être renforcée 38

4.3.2 Objectifs de l'article 38

4.3.3 Étude des options et des impacts 39

4.3.4 Prise d'effet et textes d'application 40

4.3 Transposition du règlement européen sur les infrastructures de marché (EMIR) (article 15) ... 40

4.3.1 Diagnostic : le nouveau cadre européen implique une adaptation de la législation nationale 40

4.3.2 Objectifs de l'article 42

Titre 5 : Dispositions relatives aux sociétés ou caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles (article 16) 44

5.1 Diagnostic : la gouvernance de Groupama doit être renforcée 44

5.2 Objectifs 44

5.3 Etude des options et des impacts 45

5.3.1 Opportunité de procéder aux améliorations de la gouvernance du groupe par voie législative 45

5.3.2 Choix de Groupama SA comme organe central du groupe 45

5.3.3 Périmètre du réseau 46

5.3.4 Missions et responsabilités de l'organe central 47

5.3.5 Rôle de l'organe central dans les procédures de nomination et de révocation des dirigeants et des administrateurs des organismes du réseau 47

5.4 Prise d'effet et texte d'application 48

5.5 Synthèse des consultations 48

Titre 6 : Protection des consommateurs et égalité entre les hommes et les femmes (articles 17 à 25) 49

6.1 Frais d'intervention (article 17) 49

6.1.1 Diagnostic 49

6.1.2 Objectifs 51

6.1.3 Options 51

6.1.4 Etude des impacts 52

6.1.5 Prise d'effet et textes d'application 52

6.1.6 Synthèse des consultations 52
6.2 Assurance emprunteur (article 18) 52
6.2.1 Diagnostic 52
6.2.2 Objectifs 53
6.2.3 Options 54
6.2.4 Etude des impacts 55
6.2.5 Prise d'effet et textes d'application 55
6.2.6 Synthèse des consultations 55
6.3 Mesures relatives aux intermédiaires bancaires et financiers (article 19) 56
6.3.1 Diagnostic 56
6.3.2 Objectifs 56
6.3.3 Options 57
6.3.4 Etude des impacts 57
6.3.5 Prise d'effet et textes d'application 57
6.3.6 Synthèse des consultations 58
6.4 Référentiel de place (article 20) 58
6.4.1 Diagnostic 58
6.4.2 Objectifs 58
6.4.3 Options 59
6.4.4 Étude des impacts 59
6.4.5 Prise d'effet et textes d'application 60
6.4.6 Synthèse des consultations 60
6.5 Mesures de simplification 60
6.5.1 Accessibilité bancaire (article 21) 60
6.5.2 Procédure de surendettement (article 22) 65
6.5.3 Compte du défunt (article 23) 68
6.5.4 Fichier national des incidents de remboursement des crédits aux particuliers (article 24) 70

6.6 Égalité entre les hommes et les femmes pour les tarifs et prestations en matière d'assurance (article 25) 71

Titre 7 : Dispositions relatives à l'outre-mer (article 26)..... 72

Introduction

La crise financière qui a débuté en 2007-2008 a mis en lumière les carences du dispositif de régulation du secteur financier, en particulier du secteur bancaire, ainsi que l'insuffisance des outils à la disposition des autorités de supervision.

Le présent projet de loi vise à remédier à certaines des faiblesses identifiées au cours des dernières années et à renforcer la régulation et les pouvoirs des autorités de supervision en matière bancaire et financière.

Le projet de loi met tout d'abord en œuvre l'engagement du Président de la République de séparer les activités utiles au financement de l'économie des activités spéculatives. Il comporte à cette fin des mesures de séparation, de renforcement de la surveillance des activités de marchés et d'interdiction de certaines activités ou produits.

Le projet de loi comporte, en deuxième lieu, des dispositions relatives à la mise en place d'un régime de résolution des crises bancaires, avec en particulier la création d'une autorité de résolution des crises bancaires, l'extension du rôle du Fond de garantie des dépôts et la mise en place de nouveaux pouvoirs de gestion des crises bancaires.

Le projet de loi prévoit par ailleurs la désignation formelle d'une autorité macro-prudentielle. Le Conseil de régulation financière et du risque systémique (Corefris) renommé Conseil de stabilité financière voit ses missions élargies et est doté d'une capacité d'intervention directe.

Le projet de loi comporte des dispositions relatives aux pouvoirs et au fonctionnement de l'Autorité des marchés financiers (AMF) et de l'Autorité de contrôle prudentiel (ACP), une disposition d'adaptation au règlement européen sur les produits dérivés négociés de gré à gré et la mise en place d'un référentiel de place pour les organismes de placement collectifs en valeurs mobilières (OPCVM).

Le projet de loi contient des mesures nécessaires au redressement de Groupama.

Le projet de loi prévoit, enfin, des mesures de protection des consommateurs en matière bancaire (plafonnement des commissions d'intervention, mesures relatives à l'« accessibilité bancaire », mesures de simplification, ainsi que diverses dispositions, en particulier relatives au démarchage bancaire et financier) et assurantielle (assurance des emprunteurs et égalité entre les femmes et les hommes en assurance).

Titre 1 : Séparation des activités utiles à l'investissement des activités spéculatives (articles 1 à 4)

Le présent titre a pour objet de mettre en œuvre l'engagement du Président de la République de séparer les activités utiles au financement de l'économie des activités spéculatives.

1.1 Diagnostic

1.1.1 La crise ne remet pas en cause le modèle de la banque universelle, mais appelle un renforcement d'ensemble de la régulation et de la supervision bancaire

La crise financière a révélé depuis 2007 un certain nombre de fragilités du secteur financier en général et du secteur bancaire en particulier :

- un aléa moral incitant à une prise de risques excessifs, en particulier des plus grands établissements ;
- des failles dans la réglementation bancaire, en particulier l'existence d'arbitrages règlementaires permettant de réduire les exigences en fonds propres applicables aux banques sans réduction parallèle des risques encourus, notamment à travers le transfert de créances au sein du portefeuille de négociation (« trading book » englobant les expositions des banques qui relèvent principalement du risque de marché) ou via les opérations de titrisation ;
- des failles dans la supervision bancaire qui ont autorisé, dans certains pays et dans un contexte de bulle immobilière, des pratiques de distribution de crédit inappropriées et une concentration excessive des risques chez certains établissements, notamment dans des établissements spécialisés, ainsi que des fragilités importantes liées à des modèles de refinancement excessivement dépendants des marchés.

Parmi ces facteurs de vulnérabilité, les plus fortement corrélés avec le risque de défaillance sont la faible diversification des revenus et la dépendance aux refinancements de marché[1]. En particulier**, il n'apparaît pas, au regard de l'expérience de la crise, que les banques dites « universelles[2] » aient montré des vulnérabilités particulières**. Au contraire, comme l'a souligné la Cour des comptes[3], l'expérience française de la crise montre que si les banques à l'activité diversifiée ont parfois subi des pertes importantes, **elles ont pu tirer parti de la diversification de leurs revenus pour absorber ces pertes sans recours à des aides publiques.**

La structure des activités n'est d'ailleurs pas non plus directement corrélée à l'exposition éventuelle des États : de fait, si les États ont dû intervenir fréquemment depuis 2008 auprès de

[1] Voir à ce sujet les conclusions du rapport Liikanen.

[2] La catégorie des banques universelles, dans laquelle figurent les plus grandes banques françaises, se caractérise par son implication à la fois dans des activités de banque de détail (collecte de dépôts et octroi de crédit), d'investissement (activité de marché de capitaux) et de financement (activités de financement de projet ou pour le compte de grands clients impliquant à la fois des activités de crédit et de marchés de capitaux).

[3] La Cour des comptes a tiré ce constat de son analyse de la crise dans son rapport de de mai 2010 « *Les concours aux établissements de crédit : bilan et enseignements à tirer* ». On notera par ailleurs que la littérature académique reconnaît globalement l'effet positif de la diversification des activités (voir par exemple Bordo, Redich et Rogoff : « *Why didn't Canada have a banking crisis in 2008 ?* », août 2011).

banques en difficulté, c'est aussi bien auprès d'établissements de taille moyenne que des grands établissements, et au profit d'établissements spécialisés comme d'établissements à l'activité diversifiée. Enfin, la crise a démontré que le potentiel de risque dans les activités bancaires est significatif dans toutes les activités. En particulier, les activités de crédits hypothécaires, qui sont par ailleurs à l'origine du déclenchement de la crise, ont engendré autant -sinon plus- de pertes pour le secteur dans son ensemble que les activités de marché (même si l'imbrication des deux activités est importante).

Il apparaît toutefois, comme l'illustrent certains cas récents, que les activités de marché font peser sur les banques des risques spécifiques, tant du fait de la plus forte volatilité des résultats des activités de marché que de l'existence de leurs risques opérationnels élevés. Il est essentiel de s'assurer que ces risques, qui sont nécessaires à l'octroi par les banques de services essentiels au financement de l'économie et au bon fonctionnement des marchés, sont suffisamment encadrés et surveillés.

1.1.2 Les évolutions récentes de la règlementation prudentielle des banques remédient à certaines des faiblesses identifiées

Sous l'impulsion du G20, un travail considérable de renforcement de la régulation prudentielle des banques a été entrepris depuis 2008 ; il s'est traduit par un ensemble d'initiatives:

- les exigences en fonds propres des banques, particulièrement au titre de leurs activités de marché, ont été considérablement renforcées : les accords dits de « Bâle II,5 » et de « Bâle III » ont ainsi renforcé les normes de solvabilité applicables aux établissements de crédits. Ils ont par ailleurs réévalué le traitement prudentiel des différentes composantes des bilans bancaires afin d'éliminer les opportunités d'arbitrage règlementaire qui existaient, avant la crise, entre les différentes composantes du portefeuille d'actifs bancaire et de négociation. Si l'accord dit de « Bâle II,5 » est d'ores et déjà entré en vigueur en Europe (suite à la directive CRD III), l'accord dit de « Bâle III » est en cours de transposition en Europe. Le Comité de Bâle continue par ailleurs de travailler à la revue du traitement prudentiel du portefeuille de négociation ;
- des normes internationales, également en cours d'élaboration, imposeront aux banques de s'assurer d'une meilleure résistance à des tensions sur la liquidité[4]. Deux ratios de liquidité, à un mois et à un an, sont ainsi prévus par les accords de Bâle III. Ces ratios seront toutefois soumis à une période d'observation et de calibrage ;
- le traitement des banques systémiques a fait l'objet d'un accord au Sommet du G20 de Cannes en novembre 2011. Ce cadre de traitement prévoit : (i) la mise en place d'une supervision renforcée, (ii) des exigences en capital supplémentaires pour les banques les plus grandes, les plus liées financièrement au reste du secteur financier mondial et dont les activités sont les plus complexes, et (iii) la mise en place de mesures de gestion de crises bancaires destinées à protéger les contribuables en facilitant la résolution des crises sans apport d'argent public. Sur ce dernier volet, le présent projet de loi incorpore au titre 2 un ensemble de dispositions visant à mettre en place un tel régime au niveau français ;

[4] Au niveau français néanmoins, un ratio de liquidité contraignant était déjà en vigueur.

- l'encadrement des rémunérations dans le secteur financier est également un volet important de l'agenda de régulation financière du G20. Il a donné lieu à l'adoption en novembre 2009 de principes et standards incorporés dans la directive CRD III et repris en droit français au sein du règlement 97-02 sur le contrôle interne des établissements de crédits. Ces règles visent à s'assurer que les modalités de rémunérations des dirigeants et des salariés dont les activités sont susceptibles d'affecter significativement le profil de risque de l'entreprise sont conçues pour en pas encourager de prises de risques excessifs ;
- les travaux en cours sur le système bancaire parallèle dit « shadow banking system » au sein du Financial Stability Board (Conseil de stabilité financière) mis en place par le G20, ainsi que des initiatives antérieures, visent à renforcer le traitement prudentiel de la titrisation ;
- de nombreuses autres initiatives ont été prises en matière de réglementation de marché, visant notamment à généraliser le recours aux chambres de compensation, à mieux réguler les marchés de gré à gré, et à prévenir les abus de marché.

L'ensemble de ces travaux remédie à plusieurs des fragilités identifiées pendant la crise. Certaines de ces mesures, en particulier, répondent aux mêmes objectifs que certaines des propositions existantes relatives à la modification des structures bancaires :

- les mesures prises pour renforcer les exigences en fonds propres des banques, particulièrement au titre de leurs activités de marché, auront pour effet indirect de réduire la profitabilité de ces activités et les opportunités d'arbitrage qui résultaient du traitement des risques de marché et de crédit avant la crise ;
- les mesures décidées par le G20 pour le traitement des institutions systémiques, particulièrement celles qui renvoient à la mise en place d'un régime de résolution des crises bancaires (et qui font l'objet du titre 2 du présent projet de loi) ont pour objectif de réduire l'aléa moral des banques dites « too big to fail ».

Toutefois, les banques sont soumises aujourd'hui à des limitations des risques qui sont nécessaires au service du client, mais non à des limitations spécifiques applicables à leurs activités de marché et destinées à limiter les risques qu'occasionnent ces activités .

1.1.3 Les nombreuses initiatives étrangères, ainsi que les réflexions européennes sur la séparation des activités bancaires, répondent à des situations et à des objectifs différents

Le débat international sur les mesures de structure a été relancé par la crise financière, suite aux faillites qui en ont marqué le déclenchement. Ce débat puise à des sources anciennes : historiquement, la séparation des activités des banques de crédit et des banques d'investissement avait été mise en œuvre dans un certain nombre de pays (notamment aux États-Unis à travers le Glass Steagall Act) avant d'être presque partout abandonnée dans les années 80 et 90. Les principales initiatives existantes autour desquelles s'organise le débat au niveau international sont :

- **la « règle de Volcker », insérée dans le Dodd-Frank Act voté en juillet 2010 par le Congrès américain**. Elle vise à interdire aux banques de pratiquer du trading pour compte propre à des fins spéculatives. Cette règle poursuit deux objectifs : limiter les conflits d'intérêts qui peuvent naître de la multiplicité des rôles joués par les banques (notamment en ce qui concerne les intérêts potentiellement divergents de leurs clients et de leurs bureaux de

trading pour compte propre) et réduire les risques pris par les banques, au titre de leurs activités de marché, au strict nécessaire compte tenu de leur rôle dans le financement de l'économie. La « règle de Volcker » fonctionne de la manière suivante : le principe général est l'interdiction pour les banques américaines ou actives aux États-Unis d'effectuer du trading pour compte propre. Cette interdiction générale fait cependant l'objet de multiples exemptions pour des activités spécifiques directement utiles à la liquidité et au bon fonctionnement des marchés. Ainsi, les activités de tenue de marché (market making), les services liés à l'émission sur le marché primaire (underwriting), les activités de couverture (hedging) réduisant l'exposition à certains risques spécifiques, les transactions pour compte de tiers et l'achat de titres de dette souveraine américaine demeurent autorisés. Cette réforme devrait entrer en vigueur en 2017 ;

- **les travaux de la Commission Vickers au Royaume-Uni, dont le rapport a été rendu public en septembre 2011**. Ce rapport propose un cloisonnement (ring fencing) des activités entre, d'une part, la banque de détail et, d'autre part, la banque de financement et d'investissement, avec un triple objectif : (i) diminuer l'aléa moral et la rente systémique liée à la probabilité élevée d'un soutien de l'Etat en cas de crise bancaire, (ii) protéger les déposants et les contribuables britanniques des conséquences d'une crise bancaire, (iii) faciliter la faillite ordonnée ou résolution d'un établissement en cas de crise. Le cloisonnement repose sur la répartition des activités en trois catégories : les activités qui doivent être placées dans la filiale de détail (dépôts et découverts de la clientèle des particuliers et des petites et moyennes entreprises – PME), celles qui sont interdites dans l'entité « cloisonnée » (tout service à l'intention de clients hors Espace Economique Européen, toute exposition vis-à-vis de banques non cloisonnées ou d'autres sociétés financières, toute position sur dérivés ou activités de marché) et les autres. Cette structure laisse une marge de liberté importante aux établissements : par exemple, les crédits hypothécaires ou les crédits PME pourraient être placés dans l'une ou l'autre entité. Elle préserve par ailleurs les intérêts des grandes banques britanniques et notamment de leurs activités de marché (et plus généralement, des banques d'investissements établies à Londres). Les banques d'investissement britanniques pourront notamment continuer à être adossées à des dépôts à condition qu'il ne s'agisse pas de dépôts de la clientèle de détail européenne. Le gouvernement britannique a globalement confirmé ces orientations, mais a toutefois récemment assoupli les propositions initiales de la Commission Vickers en envisageant d'autoriser au sein de la banque de détail certaines activités (notamment toutes les activités de couverture afférentes à la banque de détail, donc, en pratique, une grande partie du portefeuille de swaps des banques). La mise en œuvre effective de cette réforme, dont l'examen parlementaire doit commencer début 2013 et se poursuivre jusqu'en 2015, est prévue à l'horizon 2019 ;

- **enfin, le rapport de la Commission des « sages », mise en place par la Commission européenne et présidée par l'ancien gouverneur de la banque centrale de Finlande Erkki Liikanen**, propose d'obliger les banques qui ont une activité de trading significative à créer une filiale dédiée. Cette filialisation aurait pour objectifs : (i) de réduire l'incitation à la prise de risque, (ii) de protéger les dépôts et les contribuables des risques de marché, (iii) de forcer les banques à allouer leurs ressources au financement de l'économie, (iv) de réduire les interconnections entre les banques et avec le shadow banking system et, enfin, (v) de réduire

l'avantage de financement dont bénéficieraient les activités de marché du fait de leur adossement à la banque universelle. Le périmètre de cette filiale inclurait : (i) le trading pour compte propre « pur » (i.e. les opérations d'arbitrage sans lien avec le service aux clients), (ii) la tenue de marché, (iii) les activités de private equity et (iv) les activités de prime brokerage vis à vis de certaines contreparties (hedge funds) dès lors qu'elles ne sont pas sécurisées. La filiale serait également la seule autorisée à prêter à certaines entités (véhicule de conduit ou Structured Investment Vehicule – SIV). La filialisation s'applique donc à un périmètre large, défini à la fois par les activités et par le type de contreparties autorisées. Le seuil de déclenchement de l'obligation de filialiser ces activités (à compter de 15% à 25% du bilan ou plus de 100 Md€ d'actifs en portefeuille de négociation ou trading book) implique que cette proposition s'appliquerait probablement, si elle devait être mise en œuvre au niveau européen, aux quatre plus grandes banques françaises.

1.2 Objectifs du titre

La séparation des activités utiles à l'investissement et à l'emploi des activités spéculatives vise à s'assurer que les banques sont au service du financement de l'économie. En garantissant que les risques de marché assumés par les banques sont nécessaires à la fonction de financement de l'économie, une telle réforme permettra de limiter les risques de marché pris par les banques et de réduire leur capacité à adosser leurs activités les plus risquées aux ressources qui bénéficient aujourd'hui d'une garantie explicite (comme les dépôts) de l'Etat.

Dans le même temps, la réforme bancaire vise à préserver les avantages de la banque universelle. En dehors de la bonne résilience dont ont fait preuve les groupes bancaires français du fait de la diversification de leurs activités et de leurs revenus, la banque universelle constitue en effet un atout pour le financement de l'économie, particulièrement dans un contexte de contraintes règlementaires accrues :

- les activités de banques de financement et d'investissent sont fortement complémentaires des activités de crédit, particulièrement dans un contexte où la mise en œuvre des nouvelles normes prudentielles imposera une désintermédiation plus importante ;
- en particulier, les besoins de financement des clients, particulièrement des entreprises, tendent à être de plus en plus sophistiqués et supposent l'accès à une banque capable de leur fournir une vaste gamme d'instruments financiers ;
- les clients des banques bénéficient d'un interlocuteur unique susceptible de leur fournir l'ensemble de la gamme de services financiers. Même si la littérature académique montre qu'il existe peu d'économies d'échelle dans les banques, il apparaît en revanche que ces économies « de gamme » sont significatives et améliorent grandement le service au client.

Le présent titre s'articule étroitement avec les dispositions du titre 2 sur la résolution des crises bancaires. Ces dispositions prévoient en particulier que la future autorité de résolution pourra, au cas par cas, imposer des mesures de structure, y compris des mesures limitatives d'activité ou des mesures de séparation supplémentaires si celles-ci s'imposent au regard de la « résolvabilité » de la banque. **Cette approche au cas par cas est préférable à l'approche *ex ante* retenue, par exemple, par le rapport Vickers** ; en effet, les risques et les obstacles à la résolution sont, par nature, mobiles et changeants. Il est douteux par ailleurs qu'une telle approche (Vickers) permette réellement de réduire le risque systémique dans la mesure où l'entité de *trading* serait par elle-même d'importance

systémique, et ce d'autant plus qu'en l'absence de diversification des revenus, elle serait plus sujette aux risques de marché.

1.3 Étude des options

Compte tenu des objectifs mentionnés au paragraphe précédent, plusieurs choix ont dû être faits :

- un premier arbitrage renvoie au choix entre une interdiction ou un cantonnement des activités de marché sans lien avec le service au client. L'interdiction (comme le propose la règle de Volcker) est la solution la plus radicale et la plus à même, par construction, de protéger les banques des risques de marché, la filialisation ne permettant qu'une limitation des risques (hors cas de faute de gestion). Une telle mesure présente toutefois l'inconvénient important d'inciter à la migration de ces activités vers le système bancaire parallèle (shadow banking system), et ainsi d'accroître le risque que ces activités soient paradoxalement, à l'avenir moins bien régulées tout en restant systémiques. Elle pose également un problème d'appréciation pour certaines activités qui peuvent temporairement avoir un lien limité avec la clientèle (activités en développement). L'interdiction peut néanmoins se justifier pour certaines activités jugées particulièrement néfastes ou déstabilisantes ;
- une deuxième question qui se pose est celle de la liste des activités et de la manière dont cette liste est inscrite dans le dispositif juridique. Cette question se décline en plusieurs composantes (liste positive ou négative d'activités interdites ou autorisées, degré de précision des définitions et des modalités de contrôle posées dans la loi). À cet égard, il paraît extrêmement complexe de qualifier *ex ante* les activités spéculatives. De même, il n'apparaît pas souhaitable d'inscrire directement dans la loi des définitions très précises des activités autorisées dans la mesure où elles se heurteraient alors à la complexité des opérations qui sont visées et à la difficulté d'assurer qu'une liste d'activités puisse être aisément tenue à jour. L'expérience américaine de tentative d'application de la règle de Volcker montre d'ailleurs qu'il est très difficile de caractériser *ex ante* les critères d'appréciation de l'autorité de contrôle. En revanche, l'autorité de supervision peut dans la pratique identifier les activités en cause, à condition que la loi lui donne les moyens d'imposer un contrôle fin de ces activités. Cette question renvoie donc au dispositif de contrôle de la mise en œuvre ;
- le périmètre des activités à cantonner est la question la plus difficile. Elle se pose particulièrement pour la tenue de marché, qui correspond à la présence permanente d'un intervenant sur le marché qui fixe des prix d'achat et de vente fermes, assortis d'un engagement de sa part de se porter contrepartie à ces prix sur des quantités minimales, aux fins d'apporter de la liquidité à ce marché. Le rapport Liikanen envisage d'ailleurs la filialisation d'une partie de l'activité de tenue de marché (celle qui ne correspond pas aux activités liées à l'émission primaire de titres) au motif que cette activité est très proche de l'activité pour compte propre « pur ». Cette distinction n'apparaît toutefois pas opérante : en effet, l'activité de tenue de marché, y compris sur le marché secondaire, est consubstantielle aux activités de financement des banques dans la mesure où les investisseurs n'acceptent de se porter contrepartie sur le marché primaire (par exemple dans le cadre d'une opération de placement de titres) que s'ils ont une garantie suffisante sur la liquidité secondaire des titres. L'activité des banques en tant que teneurs de marché est essentielle au bon fonctionnement des marchés, en particulier en Europe, dont les banques constituent les plus gros acteurs: les

banques assurent ainsi, par exemple, la liquidité des titres souverains émis par les États. Or l'inclusion de la tenue de marché au sein de la filiale risquerait de compromettre la viabilité de la filiale et ainsi de conduire les banques françaises à se retirer de cette activité. En effet, la tenue de marché implique une gestion de stocks, et par conséquent des besoins de financement très significatifs dont il est risqué de penser qu'ils pourront être satisfaits au sein de la filiale cantonnée et dénuée de garantie de la maison mère. Enfin, s'il est exact que la tenue de marché se rapproche à certains égards de la négociation pour compte propre, la tenue de marché « pure » se distingue néanmoins des activités spéculatives notamment en ce qu'elle implique une forte rotation des stocks et l'absence de position ouverte durable. Il est donc possible en pratique, pour une autorité de supervision, de distinguer une activité de tenue de marché d'une activité spéculative pour compte propre.

1.4 Présentation du dispositif juridique envisagé

Le titre 1 du projet de loi insère dans le code monétaire et financier quatre nouveaux articles.

Le premier article dispose que les établissements de crédits ou les groupes financiers comportant un établissement de crédit dont les activités de marchés sont significatives (le seuil serait précisé par décret) ne peuvent réaliser des opérations sur compte propre que lorsque celles-ci ont une utilité avérée pour le financement de l'économie. **Les cas envisagés sont limitativement énumérés** dans l'article qui propose une définition précisant le type d'opérations visées :

- la prestation de services d'investissement à la clientèle. Il s'agit par exemple de fournir des services de couverture tels que la vente de produits dérivés répondant au besoin de couverture des risques du client, de financements tels que la prise ferme de titres émis par le client, ou d'investissement. Le texte pose un critère permettant de distinguer les activités « clientèle » des activités de compte propre : celles-ci doivent être rémunérées par le client et donner lieu à une gestion prudente des risques. Ce type d'activités n'autorise en effet pas toujours une parfaite couverture des risques. Un texte de niveau réglementaire précisera la notion de gestion prudente des risques afin de clarifier que les risques de marché résiduels qu'occasionne cette activité doivent être limités au strict nécessaire pour répondre aux besoins des clients. Il est à noter que cette définition est indépendante de la liste des services d'investissement de l'article L321-1 du code monétaire et financier : l'objet de cet article n'est pas de créer une nouvelle catégorie de services d'investissement mais de préciser dans quelles conditions les services d'investissement fournis par les banques à leurs clients doivent être effectués ;
- la couverture des risques propres de l'établissement. Il s'agit par exemple des positions sur dérivés prises par l'établissement pour réduire ses propres risques, qu'il s'agisse de risques de marché ou de crédit (par exemple pour réduire son exposition au risque de taux). Le texte précise que l'établissement devra faire la preuve de la pertinence économique de l'instrument de couverture. Ce critère est proche du critère comptable, mais le choix est fait de ne pas explicitement renvoyer à un critère comptable dans la mesure où la comptabilité dite « de couverture », qui conduit à identifier les instruments, est optionnelle et où le test d'efficacité utilisé en matière comptable pour les couvertures n'est pas toujours pertinent (car il n'est pas suffisamment exigeant) ;

- l'activité de tenue de marché. Comme exposé plus haut, le choix a été fait de maintenir cette activité essentielle au financement de l'économie au sein du groupe bancaire ;
- la gestion de la trésorerie du groupe. Cette activité ne peut être dissociée de l'activité principale de l'établissement. Le fait d'imposer une limite d'exposition entre l'entité bancaire et l'entité de trading empêche que la trésorerie de l'entité bancaire puisse être gérée par l'entité de trading. Par ailleurs, l'entité bancaire devra respecter individuellement les ratios de liquidité, qui lui imposeront de détenir une réserve d'actifs liquides. La notion de prudence sera traduite par des règles spécifiques à cette fonction qui fera l'objet d'une surveillance propre. L'utilisation spéculative des excédents de trésorerie est en effet la source de certaines dérives récentes (cf. l'affaire JP Morgan, dans laquelle le « desk » impliqué dans les pertes importantes était un « desk » de trésorerie) ;
- les opérations d'investissements du groupe. Il s'agit des opérations dans lesquelles le groupe intervient en acquérant des titres dans l'intention de les détenir durablement (par exemple dans le cadre d'un partenariat).

De même, le groupe ne pourra pas avoir des expositions non sécurisées vis-à-vis de fonds ou d'entités dont les caractéristiques seront fixées par un arrêté. L'objet de cette disposition est d'éviter que le groupe transfère ses activités spéculatives dans un fonds dont il détiendrait l'intégralité des parts ou qu'il financerait intégralement sans sûreté, ce qui aboutirait en pratique à exposer le groupe de la même manière que si ces activités étaient conservées au sein du groupe bancaire.

L'article prévoit également la constitution d'une filiale qui accueillerait les activités ne correspondant pas aux activités « clients » décrites au 1. Il s'agit essentiellement des activités de compte propre pur, c'est-à-dire sans lien avec le client. Cette filiale devra être capitalisée et financée de manière autonome, comme si elle n'appartenait pas au groupe bancaire qui la contrôle. Elle est donc soumise, sur base individuelle, aux exigences prudentielles des banques, de même que le groupe qui la contrôle vis-à-vis d'elle, en particulier en matière de grands risques.

Encadré n°1 : Exemples d'activités pour compte pur

Les activités pour compte propre pur recouvrent une variété d'activités. Si certaines d'entre elles ont été en grande partie abandonnées par les banques françaises depuis 2008, d'autres demeurent largement pratiquées. Elles peuvent recouper, par exemple :

- des activités d'arbitrage (c'est-à-dire l'exploitation de différentiels de cours entre portefeuilles d'actifs dont le profil de rendement est identique ou suffisamment proche) : arbitrage entre instruments, entre indices ;

- des activités spéculatives pures : positions prises en anticipation d'évolutions de cours sur la base d'analyses fondamentales ou de régularités statistiques ;

- des activités de trading sur certaines classes d'actifs : par exemple, des activités de négociation sur des parts de titrisation visant à constituer de nouveaux actifs (repackaging).

Par ailleurs, certaines activités spéculatives préjudiciables au fonctionnement des marchés seront interdites à cette filiale : celles qui portent sur les matières premières alimentaires et les opérations de *trading* à haute fréquence.

Cet article prévoit enfin un renforcement de la surveillance des activités de marchés. Ce renforcement reposera sur le contrôle interne des établissements, qui devront mettre en place les

règles et les procédures permettant de s'assurer de la bonne application des principes fixés par la loi. Ces règles et procédures seront approuvées par l'ACP, qui disposera en particulier d'une cartographie des *desks* et de leurs mandats.

L'article 2 donne à l'ACP le pouvoir d'interdire à un établissement des activités susceptibles de faire courir un risque systémique. L'ACP pourra ainsi interdire aux banques, même en l'absence de risque avéré pour leur propre solvabilité, d'investir dans un produit ou de le commercialiser.

1.5 Etude des impacts

1.5.1 Impact sur les banques

Les niveaux de seuils de déclenchement mentionnés à l'article L511-47 seront fixés afin que les plus grandes banques françaises soient concernées par cette obligation. En pratique, quatre banques (BNPP, Société Générale, Crédit Agricole, BPCE), dont les actifs de *trading* concernent 20 à 40% des actifs totaux, devraient être concernées par l'obligation de filialiser la partie de leurs activités de *trading* ne correspondant pas aux activités explicitement autorisées.

La séparation des activités de compte propre pur et le renforcement de la surveillance des activités de marché devraient contribuer significativement à limiter le profil de risque de ces établissements.

Encadré n°2 : Impact de la réforme sur la capacité des banques à exposer leur bilan dans le cadre de leurs activités de marché

La réforme n'empêchera pas les banques de prendre des risques, y compris à travers leurs activités de marché, mais elle les obligera à ce que ces risques soient proportionnés aux besoins de financement de l'économie.

Le renforcement de la surveillance des activités de marché et la clarification des mandats des desks rendront plus complexes la création de positions directionnelles importantes sous couvert d'activité de couverture ou de gestion de la trésorerie. L'exemple récent des pertes d'une entité (desk) de la banque américaine JP Morgan est à cet égard particulièrement frappant : l'unité au sein de laquelle travaillait ce trader (surnommé la « baleine de Londres » par la presse anglo-saxonne), qualifiée d'unité de gestion de trésorerie, était également en charge de la macrocouverture (c'est-à-dire de l'utilisation d'instruments de couverture pour la couverture globale du bilan de la banque). Les limites de risques qui étaient fixées pour ce desk autorisant toutefois l'utilisation d'instruments de couverture imparfaits, qui permettaient en pratique de prendre une position directionnelle importante. La clarification du mandat du desk et la fixation de limites de risques proportionnées à ce mandat auraient dû permettre d'identifier précocement que l'activité de ce trader ne correspondait pas réellement à une activité de couverture.

Ces dispositions favoriseront également la transparence des activités de marché conduites au sein des banques, dans la mesure où la filiale, dès lors qu'elle fera un appel public à l'épargne, publiera des comptes séparés.

En termes de profitabilité pour les banques, le transfert dans une filiale cantonnée, capitalisée et financée sur base autonome des activités sans lien avec le client occasionnera plusieurs surcoûts :

- en premier lieu, un besoin de fonds propres supplémentaires. Ce besoin de fonds propres s'explique par le fait que les assiettes combinées des exigences en fonds propres de la filiale et celles du groupe bancaire hors la filiale seront en général plus élevées que celle du groupe

bancaire. Par ailleurs, les expositions du groupe bancaire sur la filiale, quelle que soit leur nature, devront être déduites des fonds propres de la mère. Enfin, la viabilité de la filiale au regard des investisseurs, compte tenu de son profil de risque, imposera de la doter suffisamment en capital. En pratique, la cible de capital devrait être nettement supérieure au minimum règlementaire ;

- en second lieu, la filiale devra, compte tenu de l'existence des ratios de grands risques, être financée sur une base autonome. Elle ne bénéficiera pas de la garantie de la maison mère ni de refinancements intragroupe. Ceci assure que les dépôts de « clientèle » ne pourront pas être utilisés pour financer la filiale qui devrait dès lors se refinancer à un coût plus élevé que le groupe bancaire. Enfin, la filiale devra détenir une réserve d'actifs liquides afin de satisfaire à la réglementation prudentielle, ce qui impliquera un surcoût complémentaire ;
- en troisième lieu, les obligations renforcées en matière de contrôle interne imposeront un surcoût opérationnel.

La combinaison de ces impacts devrait avoir pour conséquences de réduire significativement la profitabilité et *in fine* l'importance des activités de marché pour compte propre sans lien avec le client au sein des banques. Les pertes de revenu correspondantes pour les banques devraient cependant rester acceptables, compte tenu du périmètre envisagé, en dépit de la rentabilité importante de ces activités, dont certaines devront être abandonnées.

Dans le cadre de la présente étude d'impact, **il est malheureusement impossible, compte tenu du très petit nombre de banques concernées et pour des raisons de confidentialité et de respect du secret des affaires, d'exposer les ordres de grandeur correspondant à la taille de l'éventuelle filiale *pro forma***. Une image moyenne ne serait par ailleurs pas pertinente, car cet ordre de grandeur est très hétérogène entre banques. Enfin, un examen sur la base de la seule situation actuelle serait trompeur, dans la mesure où certaines banques françaises se sont en pratique déjà largement retirées de ces activités, suite aux pertes qu'elles ont subies pendant la crise dans leurs activités de *trading* pour compte propre à la suite de la crise de 2008. L'impact de cette réforme sur les banques dans leur périmètre d'activité de 2006 serait donc très différent et nettement plus contraignant qu' aujourd'hui.

1.5.2 Impact sur le financement de l'économie et sur le service au client

Les surcoûts pour les banques induits par cette réforme ne devraient pas se traduire directement par un renchérissement significatif du crédit ainsi que par une réduction de la gamme de services offerts à l'économie, dans la mesure où les activités visées sont des activités sans lien avec le client. **Il en irait autrement si le périmètre de la filiale englobait des activités directement complémentaires de l'activité de crédit ou des services de financement offerts à la clientèle, comme c'est le cas de la tenue de marché.**

Il existe un risque que les activités de *trading* pour compte propre tendent à migrer vers des entités non régulées, avec des conséquences potentiellement préjudiciables pour l'économie. Ce risque est limité si la filiale demeure viable, dans la mesure où ces activités resteraient au sein d'une entité surveillée par le superviseur microprudentiel.

1.6 Prise d'effet et textes d'application

Un décret et un arrêté du ministre chargé de l'économie préciseront les modalités d'application du titre Ier. Un décret sera nécessaire pour déterminer les seuils retenus pour la filialisation. Un arrêté modifiera le règlement n°97-02 sur le contrôle interne des établissements de crédit. Il devra notamment préciser le contenu des mandats et de la cartographie des risques mentionnés à l'article 3, les obligations des établissements en termes de dispositif de contrôle de la conformité et leurs obligations déclaratives auprès de l'ACP et de l'AMF.

Cet article prévoit également l'entrée en vigueur progressive de la réforme. Il est indispensable compte tenu de la complexité des activités à transférer de prévoir une entrée en vigueur progressive. A titre indicatif, les réformes britanniques et américaines ne devraient pas entrer pleinement en vigueur avant 2019 et 2017.

1.7 Synthèse des consultations

Une consultation a été menée avec l'ensemble des parties prenantes à la suite de la réunion du Corefris. Cette consultation a fait apparaître un fort consensus autour des orientations du présent titre.

Les institutions suivantes ont été auditionnées :

- banques : FBF, BNPP, SG, CM, CASA, BPCE ;
- place de Paris: Europlace/Eurofi, Amafi, AFG ;
- clients entreprises : Medef, Cgpme, AFEP, AFTE ;
- clients usagers : UFC, AFOC, CLCV, AFUB ;
- syndicats bancaires : CGT, FO, SNB- CGC, CFDT, CFTC.

La Banque Centrale Européenne (BCE) a été consultée sur le projet de loi et a rendu un avis le 12 décembre 2012.

Le Comité Consultatif de la Législation et de la Réglementation Financières (CCLRF) a également été consulté.

Titre 2 : Création d'un régime de résolution (articles 5 à 9)

2.1 Diagnostic : il n'existe pas d'outil efficace permettant de gérer les crises bancaires

La crise financière et la défaillance ou le risque de défaillance d'établissements importants (par exemple Lehman Brothers, Fortis, Dexia ou Royal Bank of Scotland) ont montré la nécessité pour les autorités nationales de disposer d'outils efficaces destinés à prévenir et gérer les crises bancaires, afin de limiter leur impact sur l'économie et le système financier et d'éviter le recours aux ressources publiques. En effet, dans de nombreux pays, les États ont dû intervenir pour soutenir le secteur bancaire ou éviter la défaillance d'établissements lorsqu'elle risquait de perturber profondément le fonctionnement de l'économie ou de remettre en cause la continuité des fonctions assumées par les établissements concernés.

Ces interventions ont pris différentes formes, comme la nationalisation ou quasi-nationalisation des établissements les plus touchés (Royaume-Uni), le renforcement des fonds propres de l'ensemble du secteur (plan européen de 2008, en France, interventions de la société de prise de participations de l'État –SPPE-), la revitalisation exogène du marché (interventions aux États-Unis sur le marché des produits titrisés), la mise en place de refinancements exceptionnels ou de garanties, ou la mise en place de structures de défaisance (en Irlande ou plus récemment en Espagne).

Cette situation s'est traduite par une grande destruction de valeur pour l'économie, une détérioration brutale de la situation économique et une aggravation de la situation budgétaire des États concernés. Elle a nécessité une réaction très rapide de ces États, sans qu'ils aient pu disposer préalablement d'une capacité suffisante d'anticipation et de concertation avec les autres États concernés et la définition de solutions adaptées à chaque situation.

Des réflexions concordantes, tirant les leçons de ces évènements, ont conduit à vouloir combler les lacunes des outils de prévention et de gestion des crises. Ainsi, **dès 2010, la Cour des comptes soulignait, dans son rapport précité sur les concours publics aux établissements de crédit, que l'évolution du cadre de résolution était la plus prioritaire des réformes**, une fois leur situation stabilisée. Au niveau international, le G20 a adopté des recommandations préparées par le Conseil de la stabilité financière (FSB) visant à définir un ensemble d'outils de prévention et de gestion des crises bancaires (*Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions*, octobre 2011). Ces recommandations comportent plusieurs volets, précisant en particulier les mesures préventives appropriées (avec notamment la mise en place d'un dispositif de préparation et d'adoption de plans de redressement et de résolution bancaires), les pouvoirs confiés à l'autorité en charge de la résolution (un ensemble d'outils est proposé comprenant la possibilité de procéder au transfert de certaines unités, à la création d'un « établissement relais » (« bridge-bank »), d'une structure de défaisance (« bad bank ») et d'instruments de « bail-in » prévoyant la dépréciation ou l'annulation de la dette).

Encadré n°3 : Les régimes nationaux de résolution bancaire

Depuis le début de la crise financière en 2007-2008, plusieurs initiatives ont été prises afin que de nouvelles règles soient mises en place pour mieux gérer les crises bancaires.

Dans le cadre des travaux du Conseil de la stabilité financière (CSF), les États du G20 ont adopté en octobre 2011 des recommandations communes sur la prévention et la gestion des crises bancaires qui doivent être mises en œuvre d'ici à la fin de l'année 2013 (Key Attributes of Effective Resolution Regimes for Financial Institutions).

Plusieurs États ont adopté des réformes dans ce domaine depuis 2009 : Australie, Allemagne, Pays-Bas, Espagne, Suisse, Royaume-Uni et États-Unis. Ces réformes ont renforcé les pouvoirs à disposition des autorités publiques, en particulier en prévoyant la possibilité de procéder à la restructuration de l'établissement concerné et à des transferts d'actifs, ou à prendre le contrôle de l'établissement .

Sur la base des recommandations du G20, la Commission européenne a également présenté le 6 juin 2012 une proposition de directive reprenant dans le contexte européen ce cadre international.

Le dispositif envisagé dans le présent projet de loi vise à renforcer les pouvoirs dont disposent les autorités françaises en matière de résolution des crises bancaires en tenant compte des enseignements des travaux récents conduits au niveau international et européen.

2.2 Objectifs du titre

La France dispose d'ores et déjà d'outils variés dans ce domaine. L'ACP, en charge de la supervision des établissements concernés, peut enjoindre à un établissement de crédit ou à une entreprise d'investissement de prendre *« toutes mesures destinées à restaurer ou renforcer sa situation financière, à améliorer ses méthodes de gestion ou à assurer l'adéquation de son organisation à ses activités ou à ses objectifs de développement »* (article L.511-41-3 du code monétaire et financier). Elle peut aussi prendre des mesures conservatoires pour préserver la solvabilité ou la liquidité d'une personne soumise à son contrôle ou lorsque les intérêts de la clientèle risquent d'être compromis (art. L. 612 – 33 du code monétaire et financier) et désigner un administrateur provisoire auprès d'une personne soumise à son contrôle (art. L. 612 – 34 du code monétaire et financier). Enfin, elle peut aussi demander au Fonds de garantie des dépôts (FGD) d'intervenir de manière préventive auprès d'un établissement. **Cependant, ces outils doivent être renforcés afin de disposer d'institutions dotées de pouvoirs nouveaux, puissants et susceptibles d'être mobilisés en urgence, à la fois pour prévenir et pour gérer d'éventuelles futures crises bancaires.**

Cette réforme tire les enseignements de la crise financière en s'inspirant des recommandations et propositions pertinentes formulées au cours des derniers mois, permettant aux pouvoirs publics de disposer de nouveaux outils préventifs (y compris par la possibilité de prendre des mesures afin d'éviter que la structure des établissements concernées empêche la mise en œuvre des pouvoirs de gestion de crise) et de résolution des crises.

2.3 Étude des options

Le projet de loi prévoit de doter l'autorité française chargée du contrôle prudentiel des établissements de nouveaux pouvoirs. Ce dispositif permettra de mettre à contribution l'expérience

de l'ACP dans le domaine bancaire, mais en créant un collège spécifique pour la résolution, afin de dissocier les fonctions de supervision et de résolution.

Il prévoit également de désigner le Fonds de garantie des dépôts comme fonds de résolution en étendant les possibilités de son intervention.

Enfin, il prévoit l'insertion d'une nouvelle section précisant les nouveaux pouvoirs de l'ACP en matière de prévention (adoption de plans préventifs de rétablissement et de plans préventifs de résolution, examen des difficultés posées par la structure de l'établissement pour la mise en œuvre des pouvoirs de résolution et modification de la structure, en particulier par la filialisation) et de résolution (notamment, recours à un établissement-relais, imputation des pertes sur les actionnaires, remplacement des dirigeants).

2.4 La présentation du dispositif juridique envisagé et son articulation avec le droit communautaire en vigueur

Le projet de loi désigne les institutions chargées d'intervenir dans le cadre de la prévention et de la gestion des crises bancaires et met en place un nouveau régime juridique dans ce domaine.

Il confie à l'Autorité de contrôle prudentiel, renommée Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, des missions nouvelles en matière de prévention et de gestion des crises bancaires qui s'ajouteront à ses missions de supervision. Cette autorité devient ainsi l'autorité française chargée de la résolution bancaire. À cet effet, il prévoit la création, en son sein, d'un nouveau collège, chargé d'exercer ces missions relatives à la résolution. Il fixe la composition de ce collège et les modalités d'organisation de ses travaux.

Il renforce également les missions du Fonds de garantie des dépôts afin d'en faire le fonds de résolution français. À cet effet, il le renomme Fonds de garantie des dépôts et de résolution et prévoit son intervention, sur décision de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, auprès d'un établissement soumis à une procédure de résolution. Il pourra être chargé dans ce cadre de la mise en œuvre des décisions prises par l'Autorité de contrôle et de résolution, selon différentes modalités.

S'agissant du régime de prévention et de gestion des crises bancaires, le projet de loi insère dans le code monétaire et financier une nouvelle sous-section consacrée aux mesures de prévention et de résolution des crises bancaires composée de huit articles.

À titre préventif, les établissements de crédit et les entreprises d'investissement (à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille) dépassant un seuil et qui ne font pas l'objet d'une surveillance sur une base consolidée **soumettront à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution un plan préventif de rétablissement** prévoyant, en cas de détérioration significative de leur situation financière, les différentes modalités possibles de leur rétablissement. Lorsque ces établissements appartiennent à un groupe dépassant un seuil, le plan sera élaboré sur une base consolidée. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pourra demander d'apporter les compléments ou modifications qui seraient nécessaires.

À titre préventif également, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sera chargée pour ces établissements d'adopter un plan préventif de résolution prévoyant les modalités d'application

possibles des pouvoirs de résolution. Lorsque ces établissements appartiennent à un groupe dépassant un seuil fixé par décret, le plan est élaboré sur une base consolidée.

L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution examinera également s'il existe des obstacles susceptibles de faire échec à la mise en œuvre des pouvoirs de résolution et pourra demander à l'établissement de lui proposer des mesures visant à réduire ou à supprimer ces obstacles. Si elle l'estime nécessaire, elle pourra l'enjoindre à prendre des mesures à cette fin portant notamment sur son activité ou sa structure juridique, y compris par leur modification ou leur réorganisation, pouvant prendre la forme d'une filialisation.

Le projet de loi fixe ensuite les modalités d'application des pouvoirs de résolution. Le gouverneur de la Banque de France ou le directeur général du Trésor pourra, s'il l'estime nécessaire, saisir le collège de résolution de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, de la situation d'un établissement de crédit, d'une compagnie financière, d'une compagnie financière holding mixte et d'une entreprise d'investissement, à l'exception des sociétés de gestion de portefeuille, pour décider de prendre des mesures de résolution. En cas de défaillance liée au besoin de recourir à un soutien financier exceptionnel des pouvoirs publics, seul le directeur général du Trésor pourra saisir le collège de résolution.

Les mesures de résolution pourront être décidées par le collège de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution en cas de défaillance de l'un des établissements concernés et s'il n'existe aucune perspective raisonnable que sa défaillance puisse être empêchée dans un délai raisonnable par une autre solution. Le projet de loi précise les hypothèses dans lesquelles l'établissement est défaillant.

Le dispositif envisagé dote les pouvoirs publics d'outils nouveaux de résolution. Ils pourront dans ce cadre recourir à plusieurs types de mesures afin notamment de changer les dirigeants en place, de procéder au transfert ou à la cession d'office de tout ou partie de l'établissement, de recourir à un « établissement-relais » chargé de recevoir tout ou partie des biens de l'établissement en vue de leur cession, de faire supporter les pertes par les actionnaires et autres détenteurs de fonds propres de l'établissement et de faire émettre de nouveaux titres représentatifs de fonds propres.

Il prévoit également que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution devra veiller à ce qu'aucun actionnaire, sociétaire ou créancier n'encoure de pertes supérieures à celles qu'il aurait subies en cas d'application des règles de droit commun en cas de liquidation de l'établissement.

Il prévoit par ailleurs les modalités selon lesquelles le prix d'émission des actions nouvelles et autres instruments de fonds propres, les prix de cession ou de transfert des titres de capital ou des actifs seront fixés par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

Le dispositif envisagé fixe les conditions dans lesquelles un recours pourra être exercé contre la décision de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

Enfin, le dispositif envisagé comporte des dispositions sur l'administrateur provisoire qui pourra être désigné par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Il répute non écrites les stipulations contractuelles assimilant sa désignation à un cas de défaut. Il prévoit qu'en cas de désignation d'un administrateur provisoire, les rémunérations différées prévues en faveur du dirigeant remplacé ne sont pas exigibles.

2.5 Étude des impacts

2.5.1 Impact sur le secteur financier

S'agissant du périmètre couvert par les dispositions proposées, au 1er janvier 2012 :

- 589 établissements de crédit étaient agréés en France, se décomposant notamment en :
  - 197 banques (y compris les succursales de pays tiers, pour lesquelles il n'y a pas de passeport et qui sont donc considérées comme des filiales) ;
  - 3 groupes mutualistes (BPCE, Crédit Agricole et Crédit Mutuel) regroupant 94 banques ;
  - 18 caisses de crédit municipal ;
  - 221 sociétés financières adhérentes à l'Association française des sociétés financières (ASF).
- 97 entreprises d'investissement étaient agréées en France.

S'agissant des plans préventifs de rétablissement et des plans de résolution, ils seront préparés pour les plus grandes entités. En revanche, les pouvoirs de résolution pourront s'appliquer à toutes ces entités.

2.5.2 Impact sur le financement de l'économie

La mise en place proprement dite du dispositif prévu par le projet de loi devrait avoir un impact limité à court terme sur le financement de l'économie. Il ne devrait pas se traduire à court terme par un renchérissement du financement des établissements concernés, notamment en raison des travaux conduits au cours des derniers mois au niveau international et au niveau européen qui ont permis aux acteurs (notamment les investisseurs) concernés d'anticiper les modifications induites par une telle réforme.

En revanche, il permettra de limiter l'exposition de l'État à la défaillance d'un établissement et donc le coût d'une crise bancaire. Ainsi seront évités les coûts très élevés qui ont été supportés par certains États ayant dû intervenir depuis le début de la crise financière.

Le renforcement des missions confiées au FGD pour en faire le fonds de résolution français devrait impliquer à terme un renforcement de ses ressources.

2.6 Prise d'effet et textes d'application

Le texte a vocation à s'appliquer de manière immédiate, sans dispositif de report dans le temps. Il s'appliquera donc dès la promulgation de la loi aux entités existantes. Il prévoit aussi son application aux contrats en cours.

Un décret en Conseil d'État sera nécessaire pour préciser le projet de loi sur plusieurs points tant pour le volet préventif que pour le volet de la gestion de crise.

2.7 Synthèse des consultations

La Banque Centrale Européenne (BCE) a rendu un avis. Le CCLRF a également été consulté.

Titre 3 : Surveillance macro-prudentielle (articles 10 et 11)

3.1 Diagnostic : la crise a révélé la nécessité d'établir une surveillance macroprudentielle

La crise financière de 2008-2009 avait mis en exergue la nécessité d'instaurer une surveillance financière plus globale afin de prévenir l'émergence de risques systémiques. Dans ce cadre, plusieurs instances en charge de la surveillance des risques systémiques ont été récemment créées.

Le Conseil de la régulation financière et du risque systémique (Corefris) a ainsi été créé par la loi de régulation bancaire et financière du 22 octobre 2010. Au moment de l'adoption de cette loi, les débats internationaux sur les modalités de supervision macro-prudentielle étaient cependant encore en cours. Tel qu'il existe aujourd'hui, le Corefris n'est pas doté de pouvoir contraignant.

Le cadre européen des instruments de politique macro-prudentielle se trouve dans un règlement et une directive en cours de négociation dans le cadre de la transposition des accords dits de « Bâle III » (CRD4/CRR). La mise en œuvre de ces outils sera progressive mais, à ce jour, certains États membres ont déjà engagé les mesures nécessaires à leur introduction. Ainsi, au Royaume-Uni, le *Financial Policy Committee* en charge de la surveillance macroprudentielle envisage d'imposer aux banques des exigences supplémentaires contracycliques en capital. L'Allemagne et l'Italie envisagent également de conférer des pouvoirs contraignants aux autorités macro-prudentielles à brève échéance.

A l'heure actuelle, le Corefris vise à mieux prévenir les risques et à mieux coordonner l'action de la France dans les enceintes internationales et européennes. En particulier, le conseil :

- veille à la coopération et à l'échange d'informations entre les institutions que ses membres représentent ;
- examine les analyses de la situation du secteur et des marchés financiers et évalue les risques systémiques qu'ils comportent ;
- facilite la coopération et la synthèse des travaux d'élaboration des normes internationales et européennes applicables au secteur financier.

Parallèlement à la mise en place du Corefris, le cadre institutionnel de la surveillance du risque systémique a été nettement renforcé au niveau européen. Conformément aux recommandations du groupe d'experts de haut niveau mis en place par la Commission et dirigé par Jacques de Larosière[5], un Conseil européen du risque systémique (CERS) a été créé en 2011 afin d'assurer la surveillance macro-prudentielle au niveau de l'Union européenne. La création du Corefris s'est inscrite de manière complémentaire à ces évolutions institutionnelles.

3.2 Objectifs

Le projet de loi bancaire vise à renforcer la stabilité financière en désignant formellement le Corefris, renommé à cette occasion Conseil de la stabilité financière (CSF), comme autorité nationale en charge de la politique macro-prudentielle et en le dotant de pouvoirs juridiquement contraignants en vue notamment de la transposition des dispositions prévues par Bâle III.

[5] Ancien Directeur général du FMI et Gouverneur honoraire de la Banque de France.

3.3 Étude des Options

Doter une autorité de pouvoirs juridiquement contraignants relève du domaine de la loi. Le choix de cette option est par ailleurs rendu nécessaire par le cadre communautaire : en application de la nouvelle réglementation prudentielle (CRD4/CRR), les États membres de l'Union européenne devront désigner une autorité macro-prudentielle (« autorité désignée »[6]) dotée de pouvoirs juridiquement contraignants. En particulier, l'autorité aura le pouvoir de fixer des « coussins » en capital supplémentaires afin de prévenir l'émergence de bulles de crédit.

Le FSB (*Financial stability board*), instance internationale créée dans le cadre du G20, a défini les caractéristiques souhaitables dont devraient disposer de telles autorités nationales. Le CERS a en outre émis une recommandation sur le mandat et la composition des autorités macro-prudentielles, dans lesquelles la banque centrale doit jouer un rôle prépondérant. Par ailleurs, un des objectifs de la supervision macro-prudentielle consiste à intégrer dans le champ de la régulation un maximum d'acteurs du secteur financier. Un certain consensus émerge donc pour que cette instance associe l'ensemble des superviseurs financiers (banque centrale, superviseur micro-prudentiel, superviseur des activités de marché, autorité des normes comptables). Les interconnexions nombreuses entre des questions de stabilité financière et la politique économique justifie également la présence du ministère des finances au-delà de son seul rôle en matière de régulation.

Ainsi, la composition du Conseil de stabilité financière (CSF)n'est pas modifiée. Présidé par le ministre chargé de l'économie, il est composé de huit membres : outre le ministre, il comprend le gouverneur de la Banque de France, président de l'Autorité de contrôle prudentiel, assisté du vice-président de cette autorité, le président de l'Autorité des marchés financiers, le président de l'Autorité des normes comptables ainsi que trois personnalités qualifiées, choisies en raison de leurs compétences dans les domaines monétaire, financier ou économique, nommées par le ministre chargé de l'économie pour une durée de cinq ans.

Le CSF, dont il est proposé que, conformément à la pratique observée depuis sa création, il se réunisse désormais au moins quatre fois par an, aura pour mission d'assurer la stabilité financière. **Outre ses missions actuelles, précisées dans le projet de loi, il pourra** :

- **formuler des avis ou recommandations qu'il estime nécessaire au maintien de la stabilité financière** ;
- **adopter, sur proposition du gouverneur de la Banque de France, un certain nombre de décisions** : (i) augmentation des exigences en fonds propres applicables aux établissements de crédit et entreprises d'investissement européens au titre de leurs expositions en France ou aux établissements de crédit et entreprises d'investissement français au titre de leurs expositions en dehors de l'Union européenne afin de préserver la stabilité du secteur financier français (coussins en capital dits « contra-cycliques » tels que prévus par Bâle III[7]) ; (ii) reconnaissance des exigences en fonds propres applicables aux établissements de crédit et entreprises d'investissement français au titre de leurs expositions dans d'autres États membres et qui ont été définies par les autorités macro-prudentielles de ces États membres.

[6] Selon la terminologie retenue dans les projets de directive et de règlement CRD4 et CRR, par opposition aux « autorités compétentes », autorités de supervision.

[7] Ces coussins doivent permettre de limiter le risque d'un endettement excessif, en augmentant les exigences en fonds propres applicables aux établissements bancaires dans les périodes de développement rapide du crédit.

La directive CRD4 en cours de négociation prévoit que cette reconnaissance est automatique en dessous d'un certain seuil (2,5%) et volontaire au-dessus ; (iii) augmentation des exigences en fonds propres applicables aux établissements de crédit et entreprises d'investissement établies en France afin de prévenir et d'atténuer le risque de perturbation du système financier susceptible d'avoir de graves répercussions sur le système financier et l'économie réelle (coussin en capital dit « systémique », prévu dans la directive CRD4, qui permet aux États membres de donner une certaine flexibilité par rapport à la mise en œuvre des exigences prudentielles désormais définies dans un règlement européen d'harmonisation maximale) ; (iv) fixation, lorsque cela apparaît nécessaire, de critères en matière d'octroi de crédit par les établissements de crédit afin de préserver la stabilité financière ;

- adresser un avis aux institutions européennes compétentes recommandant l'adoption de mesures nécessaires à la prévention du risque systémique et au maintien de la stabilité financière en France. Cette mesure est nécessaire pour permettre l'application d'une disposition prévue dans le futur règlement CRR ; celle-ci permet aux autorités nationales de demander aux institutions européennes (Commission européenne, Autorité bancaire européenne, Conseil européen du risque systémique) un renforcement temporaire des exigences prudentielles en cas d'émergence d'un risque systémique.

3.4 Étude d'impact

3.4.1 Impact sur les autorités de supervision

Pour que le Gouverneur de la Banque de France puisse proposer les mesures adaptées, le renforcement des pouvoirs du Conseil nécessitera un suivi accru par la Banque de France de l'émergence de risques systémiques et de l'apparition de bulles sur les prix de certains actifs.

Le champ des contrôles de l'Autorité de contrôle prudentiel sera par ailleurs étendu au suivi du respect, par les entités soumises à son contrôle, des décisions prises par le Conseil.

3.4.2 Impact sur les établissements de crédit français et européens

Les établissements de crédit seront soumis à des exigences supplémentaires, qui évolueront en fonction des déséquilibres constatés. Ces exigences supplémentaires s'appliqueront notamment :

- sous la forme d'exigences en fonds propres supplémentaires, applicables à l'ensemble des expositions ou aux seules expositions localisées en France ;
- sous la forme de critères ou conditions d'octroi du crédit.

Les décisions du Conseil concernant la définition du coussin en capital contracyclique en France impacteront également les exigences en fonds propres des établissements de crédit européens, de manière automatique à partir de 2016. Ainsi, les établissements de crédit européens ayant des expositions en France devront respecter obligatoirement les exigences en fonds propres supplémentaires définies par le Conseil au titre de leurs expositions en France afin de préserver la stabilité du secteur financier français et sa capacité à financer l'économie.

3.4.3 Impact sur le financement de l'économie

Le renforcement des pouvoirs du Conseil permettra de prévenir l'apparition de déséquilibres financiers sur le prix des actifs et un endettement excessif des agents. En évitant le développement de risques au sein du système financier susceptibles d'avoir de graves répercussions sur le financement de l'économie réelle, il doit ainsi permettre d'assurer un financement durable et sain de l'économie.

3.5 Prise d'effet et textes d'application

Un décret en Conseil d'État sera nécessaire pour préciser les modalités d'application du présent titre.

3.6 Synthèse des consultations

La Banque Centrale Européenne (BCE) a été informée du projet de loi et a rendu un avis à son sujet.

Le CCLRF a également été consulté.

Titre 4 : Renforcement des pouvoirs de l'Autorité des marchés financiers et de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (articles 12 à 15)

Ce titre se répartit en trois chapitres : le premier est consacré aux pouvoirs de l'AMF, le second à ceux de l'ACP, et le troisième à la supervision des chambres de compensation.

4.1 Dispositions relatives aux pouvoirs de l'Autorité des marchés financiers (article 12)

4.1.1 Vacance de la présidence de l'AMF (article 12.1°)

4.1.1.1 Diagnostic

L'article L. 621-5 du code monétaire et financier actuel, issu de la loi de sécurité financière du 1er août 2003, ne prévoit que l'hypothèse de « l'absence » ou de « l'empêchement » du président, hypothèses dans lesquelles le Collège peut donner délégation à un autre membre du Collège pour prendre les décisions individuelles relevant de la compétence du Collège.

En revanche, les pouvoirs propres du président (mesures d'urgence en cas de « *circonstances exceptionnelles menaçant la stabilité du système financier* », recours contre une décision de la Commission des sanctions, représentation de l'AMF devant les juridictions) ne sont pas compris dans le champ de cette délégation. Par ailleurs, si les cas d'absence et d'empêchement sont prévus, n'est prévu à aucun moment le cas de vacance (qui peut survenir par exemple en cas de nomination du président à d'autres fonctions, de démission, départ soudain, ou d'un empêchement plus durable par suite de maladie ou d'un accident).

4.1.2.2 Objectifs

Il est proposé de compléter l'article L. 621-2 du code monétaire et financier en prévoyant l'hypothèse de la vacance ou de l'empêchement durable des fonctions de président, hypothèses dans lesquelles il désigne un membre du Collège pour qu'il assure l'intérim.

4.1.2.3 Options

Il est nécessaire de recourir à la loi pour modifier les articles du code monétaire et financier.

4.1.2 Droit de communication de l'AMF dans sa mission de veille et de surveillance (article 12.2°)

4.1.2.1 Diagnostic

Les directives Marché d'instruments financiers (2004), Abus de marché (2003) et OPCVM IV (2009) établissent une mission de veille et de surveillance des autorités de régulation, ainsi qu'un droit de communication nécessaire à la réalisation de cette mission. Toutefois, elles n'ont pas été transposées dans le code monétaire et financier pour ce qui concerne le droit de communication :

- Une obligation générale de surveillance continue des entreprises d'investissement :

L’article 17 de la directive « MIF » 2004/39/CE, dont le titre est libellé « obligation générale de surveillance continue », prévoit que les États membres veillent à ce que les autorités compétentes contrôlent l'activité des entreprises d'investissement afin de s'assurer qu'elles remplissent les conditions d'exercice prévues dans la directive. Ils s'assurent que les mesures appropriées sont prises pour permettre aux autorités compétentes d'obtenir les informations nécessaires pour contrôler le respect de ces obligations par les entreprises d'investissement. L’article 50 de la même directive prévoit que le pouvoir de surveillance et d’enquête des régulateurs s’accompagne d’accès et de copie de tout document.

L’article 17 a été transposé à l’article L. 621-9-II et l’article 50 a été transposé au 3ème alinéa de l’article 143-3 du Règlement général (RG) AMF qui couvre uniquement les prérogatives des personnes chargées des missions de contrôle. Seuls les articles L. 632-1 et suivants du code monétaire et financier portant sur la coopération internationale évoquent de façon différenciée, mais sans les définir, les concepts de surveillance, de contrôle et d’enquête.

- Des prérogatives spécifiques de surveillance des abus de marché à l’égard de toute personne :

L’article 12 de la directive « Abus de marché » 2003/6 prévoit des dispositions plus précises puisque l’autorité compétente est investie de tous les pouvoirs de surveillance et d’enquête nécessaires à l’exercice de ses fonctions. À ce titre, l’autorité compétente peut :

- avoir accès à tout document, sous quelque forme que ce soit, et en recevoir copie ;
- demander des informations à toutes les personnes, y compris celles qui interviennent successivement dans la transmission des ordres ou dans l'exécution des opérations en cause ainsi qu'aux mandants de celles-ci, et, si nécessaire, de convoquer une personne et de l'entendre ;
- exiger des enregistrements téléphoniques et des données échangées existants.

Cet article n’a pas été transposé concernant son volet « surveillance », le concept de « surveillance continue » n’a pas davantage été repris de façon littérale dans la partie du code monétaire et financier consacrée aux missions de l’AMF.

- Une prérogative générale de surveillance à l’égard des OPCVM et de leur société de gestion :

L’article 98 de la directive « OPCVM IV » 2009/65 prévoit que les autorités compétentes sont investies de tous les pouvoirs de surveillance et d’enquête nécessaires à l’exercice de leurs fonctions. Ces pouvoirs peuvent être exercés directement ou en collaboration avec d’autres autorités. Elles peuvent, à cette fin, accéder à tout document, sous quelque forme que ce soit, et en recevoir une copie et exiger de toute personne qu’elle fournisse des informations et, si nécessaire, convoquer et entendre toute personne pour en obtenir des informations.

Cet article n’a pas été transposé, dans l’ordonnance du 1er août, concernant son volet «surveillance», puisqu’il a été considéré que l’actuel article L. 621-9-II se référant à la notion de « veille » étant suffisant : « l’AMF veille au respect des obligations professionnelles auxquelles sont astreintes, en vertu des dispositions législatives et réglementaires, les entités ou personnes suivantes ainsi que les personnes physiques placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte. »

D'une façon générale, les missions de l'AMF, telles qu'elles sont énoncées dans le code monétaire et financier à l'article L. 621-1, consistent à assurer une veille sur :

- la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers et les actifs mentionnés au II de l'article L. 421-1 donnant lieu à une offre au public ou à une admission aux négociations sur un marché réglementé et dans tous les autres placements offerts au public ;
- l'information des investisseurs ;
- le bon fonctionnement des marchés d'instruments financiers et d'actifs mentionnés au II de l'article L. 421-1 ;
- la mise en œuvre de moyens adaptés par les entreprises soumises à son contrôle pour se conformer aux codes de conduite homologués mentionnés à l'article L. 611-3-1.

Les outils attachés aux missions de l'AMF sont recensés à l'article L. 621-9 :

- afin d'assurer l'exécution de sa mission, l'AMF effectue des contrôles et des enquêtes ;
- l'AMF veille à la régularité des opérations effectuées sur des instruments financiers (…) ;
- l'AMF veille au respect des obligations professionnelles auxquelles sont astreintes (…) les entités ou personnes [régulées par l'AMF].

Par ailleurs, des attributions spécifiques de « veille » sont confiées à l'AMF dans des cas particuliers. Ces prérogatives concernent :

- les demandes d'information auprès des émetteurs ou des personnes qui les contrôlent (articles L. 621-18 et L. 621-22–V du code monétaire et financier) ;
- les listes d'initiés tenues à la disposition de l'AMF, qui peut donc les demander aux émetteurs dont les instruments financiers sont admis aux négociations sur un marché réglementé lorsqu'elle l'estime nécessaire (article L. 621-18-4) ;
- les demandes d'information aux commissaires aux comptes des émetteurs (article L. 621-22-II du code monétaire et financier) ;
- les demandes d'information aux commissaires aux comptes d'un prestataire de services d'investissement (PSI), d'une entreprise de marché, d'un teneur de compte-conservateur (article L. 621-25 du même code) ;
- les demandes en relation avec l'instruction des dossiers d'agrément des sociétés de gestion de portefeuille (articles 311-2, 321-21 et 321-49 du RG AMF);
- les dossiers des personnes titulaires d'une carte professionnelle (article 313-47 du RG AMF);
- les demandes d'information portant sur les communications à caractère promotionnel (article 314-30 du RG AMF) et les recommandations d'investissement produites ou diffusées dans le cadre d'une activité journalistique (article 329-4 du RG AMF) ;
- la communication à l'AMF des valeurs liquidatives des OPCVM dès que cette valeur est calculée par la société de gestion ou la SICAV (article 142-1 du RG AMF) ;
- la transmission de données par les entreprises de marché (6° de l'article L.621-7-VII).

S'agissant plus particulièrement de cette dernière prérogative, en application de l'article 514-9 du règlement général de l'AMF, Nyse Euronext transmet quotidiennement à l'AMF le compte rendu des ordres reçus des membres des marchés réglementés qu'elle gère et des transactions effectuées dans ses systèmes. D'autres informations sont communiquées par l'entreprise de marché (jalons, cours théoriques d'ouverture, historique des indices, etc.). La transmission de données relatives aux marchés cash a donné lieu à une convention signée entre l'AMF et l'entreprise de marché. Toutefois, la transmission des données autres que celles portant spécifiquement sur les transactions et les ordres ne résulte, sauf exception, d'aucune exigence réglementaire.

Le code monétaire et financier n'apporte aucune précision quant à la forme que peut revêtir la mission de veille de l'AMF. Ni le code monétaire et financier, ni le règlement général de l'AMF ne prévoient de dispositions particulières qui obligeraient un prestataire de services d'investissement, une société de gestion de portefeuille ou toute autre personne de répondre favorablement aux demandes d'informations de l'AMF. A contrario, l'énumération des prérogatives spécifiques susmentionnées pourrait laisser entendre que, hors les cas prévus, l'AMF ne peut exiger la transmission d'informations, de documents ou de données en dehors du cadre strict des contrôles et des enquêtes.

En définitive, le dispositif existant ne permet pas à l'AMF de bénéficier d'un système de veille et de surveillance complet et optimal à la mesure des enjeux auxquels elle est confrontée quotidiennement, a fortiori dans le contexte actuel de crise financière. Dans le cadre de sa mission de surveillance, l'AMF ne peut s'appuyer sur aucun texte pour motiver les demandes d'informations adressées aux professionnels qu'elle régule. Dans ce contexte, certains professionnels peuvent tarder à lui communiquer les informations requises pour identifier de possibles abus de marché ou des manquements aux obligations professionnelles, ce qui retarde d'autant les propositions d'enquête ou de contrôle.

Faute de pouvoir exiger certaines informations, soit l'AMF renonce à certaines propositions d'enquête ou de contrôle, soit le secrétaire général prend le risque d'ouvrir une enquête ou un contrôle dont l'enjeu est mal mesuré faute de disposer des éléments matériels les plus tangibles.

4.1.2.2 Objectifs

Il est proposé de renforcer la base juridique de l'activité de veille et de surveillance pour que l'AMF soit dotée d'un outil législatif lui permettant de solliciter l'ensemble des acteurs des marchés et d'obtenir la transmission des documents, d'informations ou de données, en amont d'une procédure de contrôle ou d'enquête.

4.1.2.3 Options

Un fondement législatif a semblé plus cohérent qu'une simple insertion dans le règlement général de l'AMF, afin de se conformer à la transposition des directives « MIF », « Abus de marché » et « OPCVM IV », et de dresser un parallélisme avec le droit de communication des services de l'AMF dans leurs pouvoirs de contrôle et d'enquête.

4.1.2.4 Étude des impacts

L'impact sera mineur sur les relations que les services de l'AMF dédiés aux missions de veille et de surveillance entretiennent régulièrement avec les entités régulées. En revanche, la sécurité juridique

des demandes se trouvera renforcée par l'ajout de cette disposition dans le CMF. Enfin, l'AMF sera dotée d'un outil juridique contraignant vis-à-vis des entités régulées récalcitrantes ou retardataires.

4.1.2.5 Prise d'effet et textes d'application

Telle que prévue par la loi.

4.1.2.6 Synthèse des consultations

Le Comité consultatif de la législation et de la réglementation financière a été consulté et n'a pas formulé d'observation.

4.1.3 Pouvoir des enquêteurs et des contrôleurs (article 12.3°)

4.1.3.1 Diagnostic

La direction des enquêtes et des contrôles de l'Autorité des marchés financiers rencontre depuis quelques années des difficultés à faire progresser efficacement ses investigations, en raison notamment du caractère inadapté voire obsolète des textes qui encadrent actuellement ses missions. Les évolutions ici proposées ont toutes pour finalité d'accroître l'efficacité de la branche répressive de l'AMF et d'aligner ses prérogatives sur celles dont disposent d'ores et déjà d'autres autorités administratives indépendantes mais également la plupart de ses homologues étrangers (la SEC aux États-Unis, la FSA en Grande-Bretagne), et ce, tout en préservant les droits des personnes rencontrées.

Encadré n° 4 : Cadre général des missions de contrôle et d'enquête de l'AMF :

1) Les contrôles :

Les contrôles ont vocation à s'appliquer aux professions financières réglementées, dont le champ est défini par le II de l'article L. 621-9 et dont l'AMF veille au respect des obligations professionnelles légales et réglementaires. Les contrôles ont ainsi pour objet de s'assurer que les entités ou personnes visées à l'article L.621-9 du code monétaire et financier, ainsi que les personnes physiques placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte, respectent bien leurs obligations professionnelles résultant, pour l'essentiel, du code monétaire et financier, du règlement général de l'AMF ou encore des règles professionnelles élaborées par les associations professionnelles et approuvées par l'AMF. Les missions de contrôle concernent les professionnels de marché parmi lesquels plus de 900 prestataires de services d'investissement (sociétés de gestion de portefeuille, entreprises d'investissement et établissements de crédit prestataires de services d'investissement), les infrastructures de marché (NYSE Euronext, les systèmes multilatéraux de négociation (tels que Alternext, le Marché libre, ou Powernext Derivatives), les chambres de compensation, le dépositaire central, etc.) et environ 4 600 conseillers en investissements financiers ainsi que leurs 6 associations professionnelles.

Pour chaque contrôle, le secrétaire général de l'AMF établit un ordre de mission aux inspecteurs précisant l'identité du chef de mission et l'objet du contrôle. Comme pour les enquêtes, l'AMF peut recourir à des corps de contrôle extérieurs (Autorité de contrôle prudentiel, Banque de France, Institut d'émission des départements d'outre-mer, dépositaire central, cabinets d'experts, etc.).

Un rapport de contrôle est systématiquement rédigé à la suite d'un contrôle. Il est transmis pour observation au représentant légal de l'entité contrôlée qui y répond. Le secrétaire général envoie une

lettre de suite à l'établissement mis en cause ou, s'il y a lieu, transmet le dossier au Collège. Le Collège examine le rapport et décide des suites à donner.

2) Les enquêtes :

Les enquêtes correspondent en revanche à la mission de l'AMF consistant à veiller à la régularité des opérations sur instruments financiers. Elles ont donc pour objet de rechercher et, le cas échéant, de constater d'éventuels abus de marché (manquement d'initié, manipulation de cours et diffusion de fausses informations). Le champ des enquêtes est très large : les enquêtes portent sur des faits ou situations relevant de comportements ou de pratiques émanant de quelque personne que ce soit (y compris des prestataires de services d'investissement) susceptibles de porter préjudice à l'information des investisseurs, au bon fonctionnement des marchés d'instruments financiers ou à la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers. Elles peuvent également être engagées à la demande d'autorités étrangères.

Le régime juridique des enquêtes diffère de celui des contrôles et donne lieu à un formalisme décrit dans le code monétaire et financier, qu'il s'agisse de l'accès aux documents ou des auditions. Le rapport d'enquête n'est communiqué aux personnes mises en cause que lorsqu'une procédure de sanction est ouverte : il est alors joint à la notification des griefs.

Le cadre et les modalités d'exercice des contrôles comme des enquêtes sont encadrés par deux chartes distinctes.

1) Alignement du régime des contrôleurs sur celui des enquêteurs :

Jusqu'à présent, les contrôleurs pouvaient, aux termes de l'article 143-3 du règlement général de l'AMF, « entendre toute personne agissant pour le compte ou sous l'autorité de la personne contrôlée ». Toutefois, afin de renforcer la sécurité juridique des contrôles et notamment le respect du principe de loyauté dont la jurisprudence opère une lecture de plus en plus rigoureuse à l'égard des autorités administratives[8], il est proposé d'aligner le pouvoir des contrôleurs sur celui des enquêteurs. Les contrôleurs pourront, ainsi, se faire communiquer par toute personne tous les documents et informations utiles aux contrôles.

2) Encadrement du recueil des explications des personnes auditionnées :

Par ailleurs, il a été jugé souhaitable d'autoriser les enquêteurs à recueillir les explications des personnes lors des visites sur place, pratique qui avait déjà cours mais qui a fait l'objet de positions diverses des juridictions de recours et, dans leur dernier état, défavorables à l'AMF[9]. La prise d'un

[8] Ainsi, à titre d'exemple, la Cour de Cassation, par un arrêt du 24 mai 2011 concernant l'affaire dite Nortene Kelly, a rappelé expressément l'applicabilité du principe de loyauté dans le cadre des enquêtes. La Cour d'appel, se prononçant dans cette même affaire sur renvoi de la Cour de cassation, a en conséquence, par arrêt du 13 septembre 2012, annulé un procès-verbal dans lequel des déclarations spontanées avaient été recueillies sans qu'il soit préalablement rappelé à l'interlocuteur son droit d'être convoqué et la faculté dont il disposait d'être assisté du conseil de son choix. La Cour a étendu la nullité du procès-verbal à l'ensemble des pièces subséquentes et à la décision de la Commission des sanctions.

[9] On rappelle que par un arrêt du 30 mars 2010, rendu dans l'affaire Nortène – sur laquelle le Collège (Commission spécialisée n°2) avait, le 29 janvier 2008, notifié des griefs à l'égard de la société Kelly et de M. Georges Tramier - la Cour d'appel de Paris a autorisé les enquêteurs à recueillir les déclarations spontanées lors des visites sur place, sous réserve que les droits accordés aux personnes rencontrées à ces occasions n'en soient pas atteints, ce qui revient en pratique à ce que la personne visitée renonce expressément, dans le procès-verbal, au bénéfice de ces droits. Cette décision a été cassée par la Cour de cassation par un arrêt du 24 mai 2011 pour absence de base légale : « Attendu qu'en se déterminant ainsi, sans constater que la personne dont les déclarations ont été recueillies par les enquêteurs dans les locaux de la société GSTI avait, préalablement à celles-ci, renoncé au bénéfice des règles applicables aux auditions, visant à assurer la loyauté de l'enquête, la cour d'appel n'a pas donné de base légale à sa décision » ; le 13 septembre 2012, la Cour d'appel de renvoi a,

texte permettra de sécuriser la procédure et la situation des personnes visitées par le rappel clair des droits dont elles peuvent se prévaloir à cette occasion (modification des articles L. 621-10, L. 621-11 et R. 621-35 du code monétaire et financier),

4.1.3.2 Objectifs

Les modifications proposées ont pour objet :

- d'intégrer les contrôleurs à l'ensemble du régime des auditions des enquêtes afin de renforcer la sécurité juridique des contrôles, et d'aligner le droit de communication des contrôles sur celui des enquêtes ;
- d'autoriser explicitement les enquêteurs et les contrôleurs à recueillir les explications des personnes lors des visites sur place, tout en confortant la situation des personnes visitées par le rappel clair des droits dont elles peuvent se prévaloir à cette occasion.

4.1.3.3 Options

Il est nécessaire de donner une assise législative afin d'aligner le régime des contrôles à celui existant en matière d'enquêtes et, dans le cadre des personnes auditionnées sur place, de donner une plus grande lisibilité des procédures aux personnes soumises à un contrôle et/ou une enquête.

4.1.4 Pouvoir des enquêteurs et des contrôleurs de prendre une identité d'emprunt (article 12.4°)

4.1.4.1 Diagnostic

Aucun texte législatif ou réglementaire ne prévoit aujourd'hui la possibilité pour les enquêteurs ou les contrôleurs de prendre une personnalité d'emprunt pour accéder aux services fournis par des prestataires exclusivement sur internet.

Or, **en pratique, un grand nombre d'informations utiles à l'enquête ou au contrôle (et à la recherche d'éventuels manquements) ne peut être recueilli faute pour les enquêteurs ou les contrôleurs d'utiliser une identité d'emprunt.**

Dans les cas de plus en plus fréquent où les prestataires fournissent leurs services exclusivement sur Internet, les informations n'étant pas librement accessibles, ni la visite sur place, ni la simple demande de documents ou d'explications ne permet aux enquêteurs ou aux contrôleurs de s'assurer pleinement de la conformité des services exercés.

Une part croissante de la commercialisation des instruments financiers est réalisée via Internet uniquement. Les missions de contrôles sont ainsi, à titre d'exemple, amenées à contrôler de plus en plus fréquemment des plateformes de distribution de produits financiers qui interviennent directement auprès de particuliers via Internet uniquement.

4.1.4.2 Objectifs

L'article proposé donne aux enquêteurs et aux contrôleurs la possibilité de prendre une identité d'emprunt pour accéder aux informations et éléments disponibles sur ces services et pour identifier

---

dans la ligne de cet arrêt de la Cour de cassation, annulé la décision de la Commission des sanctions du 5 mars 2009 et condamné l'AMF à verser 4 000 euros au titre de l'article 700 du nouveau code de procédure civile.

l'offre de services d'investissement et les conditions de commercialisation des instruments financiers. Afin de protéger les personnes effectuant les contrôles ou les enquêtes, il est précisé que l'usage de cette identité d'emprunt n'est pas pénalement répréhensible dans ce cadre.

4.1.4.3 Options

Cette prérogative nouvelle s'analysant comme le prolongement du droit de communication général reconnu à l'AMF sous l'article L.621-10, un texte de même rang semble devoir en être le support.

4.1.5 Modifications intégrant le recueil d'informations sur place (article 12.5°)

L'article 12.3° supra donne une base légale au recueil d'informations de personnes auditionnées sur place. Ces modifications permettent de tenir compte de ces nouvelles missions dans l'article L621-11 définissant les droits des personnes interrogées.

4.1.6 Cadre et champ d'application des visites domiciliaires (article 12.6° et article 13)

4.1.6.1 Diagnostic

À ce jour, la visite domiciliaire, mesure coercitive qui permet aux enquêteurs d'accéder aux locaux professionnels et au domicile des personnes et de se voir remettre des documents, ne peut être pratiquée que dans le cadre de la recherche des trois infractions pénales boursières, à savoir le délit de fausse information, le délit d'initié et la manipulation de cours nécessairement commis sur un marché réglementé (articles L. 465-1 et L. 465-2 du code monétaire et financier). Or, cette limitation apparaît aujourd'hui mal adaptée à la matière des enquêtes, dont le rôle est de rechercher des infractions dont la gravité ne dépend ni de la plateforme sur laquelle les titres sont échangés (les manquements commis sur Alternext, marché sur lequel la direction des enquêtes mène un nombre croissant d'enquêtes, sont pour l'heure hors champ de la visite domiciliaire) ni de la qualification en délit boursier (les manquements commis dans le cadre de la commercialisation de titres financiers, dont la gravité, en termes de protection de l'épargne, n'est plus à démontrer, sont également hors champ).

Par ailleurs, afin de faciliter le travail des enquêteurs lorsque les locaux visités sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions et qu'une action simultanée doit être menée dans chacun d'eux, il est proposé qu'une ordonnance unique puisse être délivrée par l'un des juges des libertés et de la détention compétents (mesure inspirée de ce qui a cours depuis de nombreuses années dans le cadre de la procédure devant l'Autorité de la Concurrence).

Enfin, conformément aux dispositions adoptées plus haut, il est proposé d'encadrer le régime des explications des personnes sollicitées sur place.

4.1.6.2 Objectifs

Les modifications apportées ont pour but :

- d'étendre le renvoi actuel de l'article L. 621-12 du code monétaire et financier aux articles L. 465-1 et L. 465-2 en ajoutant tout fait susceptible d'être qualifié de délit pénal contre les biens et d'être sanctionné par la commission des sanctions de l'Autorité des marchés

financiers en application de l'article L. 621-15 ; de faciliter le travail des enquêteurs lorsque les locaux visités sont situés dans le ressort de plusieurs juridictions ; d'encadrer le régime des explications des personnes sollicitées sur place ;

- d'étendre le champ des manquements susceptibles d'être incriminés sur d'autres marchés que le marché réglementé (le SMNO Alternext, …), en étendant le champ des articles L. 465-1 et L. 465-2 du code monétaire et financier.

Encadré n° 5 : Marchés réglementés, systèmes multilatéraux de négociation et systèmes multilatéraux de négociation organisés

La classification des marchés a fortement évolué avec la directive MIF de 2004. En dehors des marchés dits réglementés comme l'Eurolist (héritage de la cote officielle), agrées par les pouvoirs publics, soumis à un ensemble de règles contraignantes en termes de transparence et de protection des actionnaires, se sont développés des marchés qualifiés de « non réglementés ». On parle de marché « non réglementé » dans le sens où ils sont organisés par et sous la responsabilité d'entités privées, le contrôle public étant fortement allégé.

L'article L424-1 du code monétaire et financier définit ce que sont les systèmes multilatéraux de négociation (SMN). Le texte n'exige pas un fonctionnement régulier des transactions comme cela peut être le cas pour les Marchés réglementées visés à l'article L421-1. Par ailleurs, l'alinéa 2 du L424-1 indique que ces marchés peuvent être gérés par des prestataires de services d'investissement alors que les marchés réglementés sont pris en charge uniquement par des entreprises de marché.

Mêmes si les obligations d'informations à destination des investisseurs sont moins développées que dans un Marché réglementé, le SMN doit fonctionner avec une certaine clarté. L'intervention du régulateur est certes allégée mais elle n'est pas inexistante. Toutefois, la France a souhaité promouvoir en 2005 un type particulier de SMN qui serait soumis à un régime renforcé de règles de transparence et de protection des investisseurs (par exemples des règles d'OPA, de franchissements de seuils et d'abus de marché - voir art. L524-1 du RG AMF) : il s'agit des SMNO, pour « système multilatéral de négociation organisé » dont les règles sont approuvées par l'AMF.

Le premier SMNO reconnu en France est Alternext lancée en mai 2005. En 2011, deux plateformes obligataires ont pris le statut de SMNO (Galaxy et Bond match). Les « simples » SMN sont actuellement le marché libre, powernext, Alternativa ou encore MTS France.

4.1.6.3 Options

Le recours à la loi est nécessaire dans la mesure où le cadre des visites domiciliaires a d'ores et déjà un rang législatif.

4.1.7 Allègement de la procédure de sanction (article 12.7°a)

Le 3ème alinéa de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, dans sa rédaction actuelle – issue de la loi de régulation bancaire et financière d'octobre 2010 -, prévoit qu'un membre du collège « ayant examiné le rapport d'enquête ou de contrôle et pris part à la décision d'ouverture d'une procédure de sanction » est convoqué à l'audience. Or, en pratique, ces dispositions pourraient, à raison du renouvellement régulier des membres du Collège, s'avérer délicates à mettre en œuvre dans le cas où une procédure de sanction serait d'une durée particulièrement longue.

4.1.8 Introduction d'un manquement autonome d'entrave (article 12.7°b-c)

À ce jour, la seule réponse à l'obstruction aux investigations des enquêteurs et des contrôleurs, qui est pénale, conformément à l'article L.642-2 du code monétaire et financier. Et cette réponse apparaît inadaptée et, en pratique, peu utilisée.

Or les contrôleurs et les enquêteurs sont souvent confrontés à un manque de coopération des personnes faisant l'objet d'un contrôle ou d'une enquête, ce qui constitue en pratique un obstacle au bon déroulement des missions. De plus en plus de personnes ne répondent aux demandes des enquêteurs ou des contrôleurs qu'après de multiples relances. Cette inertie dilatoire peut dans certains cas prolonger très nettement les délais des procédures de contrôle et/ou d'enquête. Il arrive également que les personnes sollicitées dans le cadre d'un contrôle ou d'une enquête adressent des documents qui ne correspondent pas aux demandes effectives des contrôleurs ou des enquêteurs ce qui constitue un autre moyen dilatoire pour retarder la procédure.

Pour autant, la seule réponse pénale à de tels comportements, à travers le délit d'entrave, ne semble pas adaptée et reste longue et délicate à mettre en œuvre.

L'introduction dans l'article L. 621-15 II du code monétaire et financier d'un nouveau manquement administratif sanctionnant l'obstruction aux investigations des enquêteurs et des contrôleurs, susceptible d'être sanctionné par la Commission des sanctions, résulte d'une volonté marquée d'accroître le caractère dissuasif de la sanction d'un tel comportement.

Il est également prévu de modifier le III du même article pour prévoir le montant des sanctions.
À cette même occasion, Le e) du II de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, sur le fondement duquel la commission des sanctions peut prononcer une sanction à l'encontre de toute personne qui, sur le territoire français ou étranger, s'est livrée ou a tenté de se livrer à la diffusion d'une fausse information lors d'une opération d'offre au public de titres financiers n'a pas son correspondant dans le III du même article, qui a pour objet de préciser le montant de la sanction pécuniaire correspondant, comme c'est le cas pour les a) b) c) et d) du II.
Il est donc proposé de combler cette lacune au ajoutant aux b) et c) du III de l'article L. 621-15 la référence aux faits mentionnés, non seulement aux c et d du II, mais également au e de ce même paragraphe II.

4.1.9 Extension de l'obligation de publication aux marchés autres que réglementés (article 12.8°)

Les services de l'AMF disposent d'ores déjà d'outils législatifs pour appuyer leurs demandes d'informations auprès des émetteurs lorsque leurs titres sont admis aux négociations sur un marché réglementé. Ces dispositions s'étendent également à l'égard de leurs commissaires aux comptes.

Toutefois, pour les raisons déjà évoquées plus haut, un ajustement législatif est également proposé pour permettre d'obtenir des informations lorsque les instruments financiers d'un émetteur sont seulement admis aux négociations sur un SMNO (Alternext).

4.2 Dispositions relatives au renforcement des pouvoirs de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution (article 14)

4.3.1 Diagnostic : La surveillance de la gouvernance des banques doit être renforcée

À la suite de la crise financière, la gouvernance des institutions du secteur financier a été remise en question. **Afin de tirer pleinement les enseignements de la crise récente, il apparaît souhaitable de renforcer le cadre applicable en la matière, avec une attention particulière portée à la gouvernance des banques, afin de compléter les dispositions envisagées pour le volet préventif des crises bancaires.**

En l'état actuel du droit, l'Autorité de contrôle prudentiel intervient dans ce domaine selon différentes modalités.

Ainsi, pour les établissements de crédit et les entreprises d'investissement, l'agrément peut être refusé ou retiré par l'Autorité de contrôle prudentiel si leurs dirigeants responsables ne respectent pas des critères d'honorabilité et de compétence.

Cependant, le dispositif de retrait d'agrément est aujourd'hui peu utilisé du fait des conséquences pour la viabilité même de l'entreprise de la sanction consistant en un retrait d'agrément. De plus, les nouvelles règles prudentielles en cours de mise en place au niveau international et européen devraient prévoir un renforcement de la place des organes collégiaux dans la gouvernance des entreprises tant au niveau du contrôle des activités que dans l'orientation de la politique de l'entreprise. Enfin, la France reste en retrait par rapport aux standards internationaux (lignes directrices de l'OCDE, critères d'évaluation du FMI…) qui prévoient la mise en place de mécanismes permettant de s'assurer que les administrateurs qui sont appelés à exercer ces prérogatives disposent des compétences professionnelles leur permettant d'exercer leurs fonctions.

Enfin, le secrétaire général de l'Autorité de contrôle prudentiel peut convoquer et entendre toute personne soumise à son contrôle ou dont l'audition est nécessaire à l'exercice de sa mission de contrôle (art. L. 612 - 24 du code monétaire et financier). Ces dispositions existantes ne permettent toutefois pas de déterminer clairement quel est le champ de compétence de l'autorité de contrôle en matière d'audition et notamment sa capacité à pouvoir entendre collectivement les membres des organes collégiaux au-delà de la capacité existante de l'ACP à pouvoir entendre individuellement ces personnes.

4.3.2 Objectifs de l'article

Le projet de texte a pour objet d'étendre les règles actuelles de notification aux membres des organes collégiaux et d'assurer une plus grande effectivité du contrôle de l'honorabilité et de la compétence professionnelle à la fois des dirigeants et des administrateurs.

Il prévoit d'appliquer la même procédure de notification aux dirigeants et aux administrateurs mais avec des exigences proportionnées à leurs fonctions pour ces derniers. Ce nouveau dispositif permettra de renforcer la composition et la compétence des conseils tout en rendant le dispositif de notification plus opérationnel. Il prévoit aussi que le respect de ces conditions puisse être vérifié par

l'Autorité de contrôle prudentiel non seulement lors de la nomination mais également en cours de mandat.

Enfin, il a pour objectif de mieux définir le champ de compétence du secrétaire général en matière d'audition des personnes soumises au contrôle du superviseur en prévoyant à la fois la convocation et l'audition collective des membres des organes collégiaux et la possibilité d'intervenir directement devant ces organes en plus de la possibilité existante d'audition individuelle des personnes.

4.3.3 Étude des options et des impacts

S'agissant du renforcement des règles sur les dirigeants et les administrateurs, le projet de texte applique le nouveau dispositif aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement. Afin de tenir compte des spécificités de la fonction d'administrateur, les exigences de compétences professionnelles seront appréciées proportionnellement aux attributions confiées. Ainsi l'appréciation de l'autorité de contrôle prudentiel se fera *in concreto*. Elle tiendra également compte et en premier lieu de la composition générale de l'organe collectif. Les nominations seront notifiées à l'Autorité de contrôle prudentiel qui pourra, si elle estime que les conditions ne sont pas remplies, s'opposer à cette nomination selon une procédure contradictoire après avoir mis la personne concernée à même de présenter ses observations. De façon plus globale, l'autorité de contrôle pourra, si elle estime que les conditions ne sont plus remplies, suspendre les personnes soumises à l'obligation de notification postérieurement à celle-ci.

Le texte clarifie également les possibilités pour le secrétaire général de l'autorité de contrôle, dans le cadre de ses missions de contrôle, de convoquer et d'entendre, individuellement ou collectivement, les membres des organes collégiaux. Il prévoit ainsi également la possibilité pour l'autorité de contrôle d'intervenir directement devant les organes collégiaux.

La mise en place de ce dispositif résulte nécessairement de la loi, qui renverra, en ce qui concerne les mesures d'application, à un décret en Conseil d'État. Ce dernier disposera en particulier de la façon dont l'ACP combattra la présomption simple de compétence postulée à raison de leur expérience acquise dans le cas des administrateurs titulaires d'un mandat antérieur.

Ces nouvelles dispositions n'étant pas rétroactives, il n'est pas prévu pour les entreprises l'obligation de notifier selon la nouvelle procédure les dirigeants et les administrateurs déjà en place. Devront être notifiées, à partir de l'entrée en vigueur de la loi, les personnes faisant l'objet d'une première nomination ou d'un renouvellement.

Une estimation globale du nombre d'entités, de dirigeants et de personnes dans les organes collégiaux concernés est fournie par le tableau suivant :

Par an	Nombre d'entreprises concernées **(Au 30/09/2012)**	Nombre de dossiers de dirigeants responsables soumis à l'ACP en une année	Estimation du nombre de dossiers de membres du CA ou du CS qui seront soumis à l'ACP
Établissements de crédit	605	**269** (moyenne annuelle 2009-2010-	**945**

		2011)	
Entreprises d'investissement	**98**	**50**	**105**

4.3.4 Prise d'effet et textes d'application

Un décret en Conseil d'État devra prévoir les modalités d'application de cet article.

4.3 Transposition du règlement européen sur les infrastructures de marché (EMIR) (article 15)

4.3.1 Diagnostic : le nouveau cadre européen implique une adaptation de la législation nationale

Bien que d'application directe, le nouveau cadre législatif européen (« EMIR ») implique néanmoins, au sein de chaque État membre, une adaptation de l'ordonnancement juridique préexistant. Il en va ainsi, en droit interne, s'agissant du code monétaire et financier, pour ce qui concerne la désignation des autorités nationales compétentes en charge d'agréer les chambres de compensation établies sur le territoire de la République française et de superviser le respect des dispositions issues du règlement européen, mais aussi de certaines règles spécialement dédiées aux chambres de compensation ou aux adhérents compensateurs.

Encadré n°6 : Présentation générale du règlement EMIR :

Le règlement européen (UE) n°648/2012 du Parlement européen et du Conseil du 4 juillet 2012 sur les produits dérivés de gré à gré, les contreparties centrales et les référentiels centraux met en œuvre, au sein de l'Union européenne, les engagements du G20 en vue d'assurer la transparence et la sécurité de la gestion des positions en produits dérivés négociés de gré à gré et pallier les carences mises en lumière lors de la crise financière. Plus précisément, le règlement EMIR :

- *pose le principe d'une obligation de compensation centrale pour l'ensemble des dérivés négociés de gré à gré considérés comme éligibles par l'ESMA (European Securities and Markets Authority) ;*
- *met en place un cadre juridique harmonisé au niveau européen destiné à assurer que les chambres de compensation centrale respectent des exigences fortes en termes de capitaux, d'organisation et de règles de conduite ;*
- *lorsqu'un contrat n'est pas compensé (car pas assez standardisé), il impose le recours à un ensemble de techniques d'atténuation des risques opérationnels et de contreparties. Il est estimé qu'un tiers des produits dérivés ne devraient pas être suffisamment standardisés pour pouvoir être compensés ;*
- *l'ensemble des transactions sur produits dérivés (y compris listés) devront être déclarées à des bases de données centrales (trade repositories).*

Le texte a été publié au Journal Officiel de l'Union Européenne le 27 juillet 2012 avec une date d'entrée en vigueur fixée au 16 août 2012.

S'agissant de l'agrément des chambres de compensation établies en France, le règlement permettant aux États membres de désigner plusieurs autorités compétentes, il est proposé de reconduire le système actuel, qui repose sur l'articulation des compétences respectives de l'Autorité de contrôle prudentiel, de l'Autorité des marchés financiers et de la Banque de France (au titre de sa mission générale de surveillance des systèmes de paiement, de compensation et de règlement et de livraison d'instruments financiers), tout en renforçant sa transparence dans un contexte désormais harmonisé à l'échelle européenne. À l'aune des récents phénomènes de crise, c'est en effet cette organisation éprouvée qui s'est révélée être la plus adaptée pour garantir la robustesse des infrastructures de marché établies sur le territoire national.

Il appartiendra, dès lors, en application du règlement européen, à l'Autorité de contrôle prudentiel, après consultation de la Banque de France et de l'Autorité des marchés financiers, d'agréer toute chambre de compensation établie en France, étant précisé que cette dernière devra continuer par ailleurs d'avoir la qualité d'établissement de crédit.

Encadré n° 7 : Définition : Qu'est-ce qu'une chambre de compensation ?

Entre la négociation (passation des ordres de bourse) et le système de règlement-livraison des titres, la chambre de compensation (en anglais « clearing house ») constitue la pierre angulaire des marchés financiers centralisés.

Une chambre de compensation a d'abord pour fonction d'intervenir comme contrepartie centrale unique en s'interposant entre acheteurs et vendeurs et en leur garantissant la bonne fin des opérations, évitant ainsi tout risque de défaillance des opérateurs.

En dehors de sa mission de contrepartie centrale (être l'acheteur de tous les vendeurs et le vendeur de tous les acheteurs), la chambre de compensation :

- *habilite ses « adhérents » (agents de change, sociétés de bourse et intermédiaires agréés) qui reçoivent les ordres de bourse et les lui transmettent ensuite ;*
- *collecte sur les marchés à terme une couverture de chaque opérateur sous la forme d'un « dépôt de garantie », dépôt reconstitué par un « appel de marge » quotidien (après la clôture) au cas où il est entamé par une fluctuation du marché ; lorsqu'un opérateur ne peut pas payer un appel de marge, sa position est soldée ;*
- *assure la gestion administrative et comptable des transactions ;*
- *suspend temporairement les opérations en cas de variations trop importantes des cours.*

Ces mécanismes fonctionnent aujourd'hui sur les marchés actions, pour en simplifier et sécuriser le règlement livraison, et sur les marchés de dérivés listés (futures et options), ainsi que, plus récemment, sur les marchés de la pension livrée (repo), et des contrats d'échange de taux et de crédit (swaps de taux et CDS).

En France, la fonction de chambre de compensation est assurée par LCH.Clearnet SA, société anonyme de droit français, agréée en tant qu'établissement de crédit. Ses règles de fonctionnement font l'objet d'une approbation par l'AMF.

4.3.2 Objectifs de l'article

4.3.2.1 La compétence de la Banque de France en matière de surveillance (article 15.1°)

La Banque de France dispose d'une compétence générale de surveillance des systèmes, y compris de compensation. Il s'agit d'un pouvoir d'évaluation du bon fonctionnement de la chambre au regard des standards internationaux (Principes CPSS IOSCO pour les infrastructures de marché) et des obligations mises en place par EMIR, et de publication du résultat de cette évaluation (« name and shame »). Ce pouvoir s'exerce en application de la mission de surveillance qui a été confiée aux banques centrales nationales par le Traité pour le bon fonctionnement des systèmes de paiement. Ces recommandations ne sont pas suivies de sanctions, il s'agit plus d'un pouvoir de persuasion : la Banque de France est consultée pour toute décision importante concernant l'activité de la chambre de compensation française. Elle n'a jamais passé outre son avis.

Le règlement européen EMIR n'utilise pas le terme « système de compensation » et prévoit que les autorités compétentes disposent de pouvoirs de surveillance et d'enquête. Il s'agit, avec les modifications de l'article L. 141-4, d'adapter le pouvoir de la Banque de France, en remplaçant les termes « systèmes de compensation » par « chambre de compensation définie à l'article L. 440-1 » et en dotant la Banque de France d'un pouvoir de visite sur place, afin de compléter son pouvoir de surveillance et d'enquête actuel sur les chambres de compensation et les systèmes (création d'un III au L. 141-4).

4.3.2.3 La supervision et l'agrément des chambres de compensation (article 15.2°)

Le règlement européen met en place une procédure d'agrément des chambres de compensation harmonisée au niveau européen. Les chambres de compensation établies au sein des États membres de l'Union d'ores et déjà agréées au niveau national devront obtenir un nouvel agrément sous l'empire de la nouvelle réglementation européenne. L'objectif est de s'assurer que les chambres de négociation européennes respectent les exigences posées par le règlement EMIR.

Le règlement permet aux États membres de désigner plusieurs autorités en charge de l'agrément et de la supervision des chambres ainsi que le maintien de leur qualité d'établissement de crédit, ce qui est le cas en France.

En effet, en France, les chambres de compensation font d'ores et déjà l'objet d'une supervision forte par les trois autorités nationales : l'Autorité de contrôle prudentiel, du fait de la qualité d'établissement de crédit des chambres, l'Autorité des marchés financiers, au titre notamment de l'approbation des règles de fonctionnement de la chambre, et la Banque de France, au titre de sa mission générale de surveillance des systèmes de paiement, de compensation et de règlement et de livraison d'instruments financiers.

Ce dispositif permet d'assurer la robustesse de la chambre française comme en a attesté sa résistance durant les crises qu'ont connues les marchés ces dernières années. Il est proposé de le reconduire en prévoyant à l'article L. 440-1 du code monétaire et financier que l'agrément d'une

chambre de compensation au titre du règlement EMIR fera l'objet d'un agrément de l'Autorité de contrôle prudentiel après consultation de la Banque de France et de l'Autorité des marchés financiers.

Un décret en Conseil d'État précisera la procédure d'agrément et les modalités de consultation des différentes autorités concernées.

4.3.2.4 L'admission des adhérents compensateurs (article 15.3°)

L'article L. 440-2 du code monétaire et financier est modifié pour être conforme et cohérent avec le règlement EMIR qui impose que les critères d'admission des adhérents compensateurs soient non discriminatoires, transparents et objectifs.

4.3.2.5 Les critères de choix d'une chambre de compensation (article 15.4°)

L'article L. 440-3 vise les conditions dans lesquelles l'AMF peut interdire l'accès par une plateforme à une chambre de négociation. Il est proposé d'amender l'article L. 440-3 du code monétaire et financier afin d'aligner sa terminologie avec le règlement EMIR. Il est prévu par ailleurs de permettre à l'AMF de refuser l'accès à une chambre de compensation établie dans un État en dehors de la Communauté européenne ou de l'Espace économique européen.

4.3.2.6 Le régime juridique du collatéral (article 15.5°)

Afin de gérer le risque de contrepartie sur leur membre, les chambres de compensation exigent que ces derniers leur apportent des garanties financières (le « collatéral »). L'article L. 440-7 du code monétaire et financier est un texte ancien qui doit être mis en conformité avec les nouvelles règles issues des directives européennes 2002/47/CE et 2009/44/CE concernant les contrats de garantie financière, dites directives « collatéral » et donc avec les dispositions actuelles de l'article L. 211-38 du Code monétaire et financier (issues des directives « collatéral »).

4.3.2.6 L'opposabilité des garanties financières (article 15.6°)

Les dispositions du dernier alinéa de l'article L. 440-7 et l'article L. 440-8 du Code monétaire et financier sont regroupées et modifiées afin de limiter le dispositif actuel aux garanties financières.

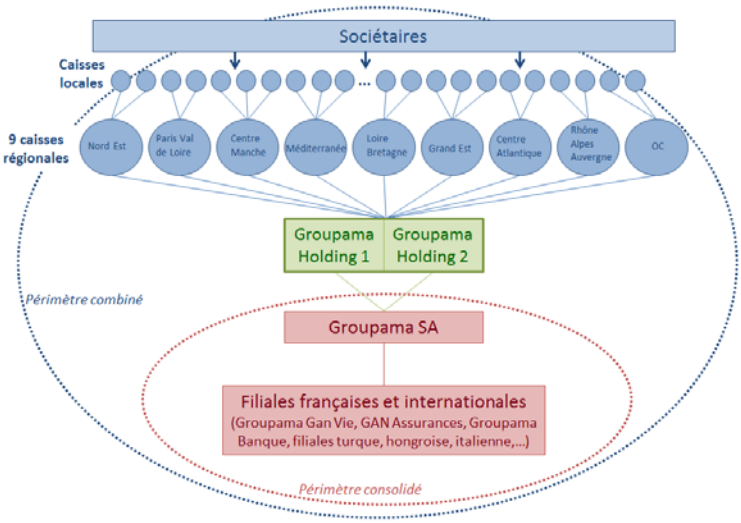
4.3.2.7 La gestion des positions des donneurs d'ordres en cas de défaut de l'adhérent compensateur (article 15.7°)

Les chambres de compensation mettent en place des règles permettant de prévenir les défaillances d'un de leurs adhérents. L'article L. 440-9 du code monétaire et financier est modifié pour être conforme avec le règlement EMIR qui renforce cette obligation de prendre des dispositions adaptées à une situation de défaillance d'un membre.

Titre 5 : Dispositions relatives aux sociétés ou caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles (article 16)

5.1 Diagnostic : la gouvernance de Groupama doit être renforcée

Groupe mutualiste doté d'une structure en « pyramide inversée », le groupe Groupama possède une organisation proche de celle de certains groupes bancaires comme le Crédit Agricole ou BPCE puisqu'il est composé de caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles régies par le code rural, détenant conjointement la majorité des droits de vote de Groupama SA par l'intermédiaire des sociétés Groupama Holding 1 et Groupama Holding 2 (cf. graphique ci-dessous).



Dans le but de rapprocher l'organisation du groupe de celui des groupes bancaires coopératifs, l'Autorité de contrôle prudentiel a proposé de renforcer la gouvernance de Groupama en dotant le groupe d'un organe central.

5.2 Objectifs

L'objectif des mesures est d'améliorer la gouvernance globale du groupe en la calquant sur le fonctionnement des groupes bancaires mutualistes et coopératifs. Ceci passe par la création d'un organe central, Groupama SA, chargé de veiller à la cohésion du groupe, et doté des moyens d'obtenir l'application effective de sa politique. Ces mesures sont nécessaires à la poursuite des efforts engagés par Groupama SA pour améliorer sa rentabilité technique et opérationnelle et renforcer la solidité de son modèle.

5.3 Etude des options et des impacts

5.3.1 Opportunité de procéder aux améliorations de la gouvernance du groupe par voie législative

Dans le courant de l'année 2012, et comme annoncé dans sa communication financière, Groupama a rapidement mis en oeuvre une évolution d'une stratégie de croissance et de développement vers une stratégie de performance et de rentabilité en s'appuyant sur plusieurs mesures : ajustement du périmètre d'activités, amélioration de la performance technique et opérationnelle, désensibilisation du bilan aux risques financiers, renforcement de la gouvernance et du contrôle des risques. Le collège de l'Autorité de contrôle prudentiel a considéré que les mesures de gouvernance prises par Groupama étaient utiles mais a également demandé un renforcement des pouvoirs de Groupama SA sur les caisses régionales.

Les principes généraux du droit des sociétés ne permettent pas à Groupama SA un tel renforcement de ses pouvoirs puisque, d'une part, les caisses régionales sont ses actionnaires majoritaires (*via* une holding) et, d'autre part, le principe d'autonomie des personnes morales empêche Groupama SA de s'immiscer dans la gouvernance des caisses régionales. Un renforcement des pouvoirs par voie conventionnelle a donc semblé exclu pour ces raisons, la convention entre entités ne pouvant dépasser le cadre du droit existant. En outre, un dipositif conventionnel ne garantit pas la même sécurité juridique et la même stabilité temporelle qu'un dispositif réglementaire ou législatif.

L'Autorité de contrôle prudentiel a donc jugé nécessaire de procéder à ces aménagements par voie législative, en copiant les dispositions du code monétaire et financier établissant les organes centraux des groupes bancaires mutualistes Crédit Agricole, BPCE et Crédit Mutuel. C'est en ce sens que le vice-président de l'Autorité de contrôle prudentiel a saisi le Ministre. Le code des assurances regroupe déjà des dispositions spécifiques à la gouvernance des sociétés et caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles, il n'est donc pas novateur de définir des régles de fonctionnement propres à ces organismes.

5.3.2 Choix de Groupama SA comme organe central du groupe

La volonté d'un renforcement des pouvoirs de Groupama SA sur les caisses régionales provient d'une nécessité de centralisation plus importante permettant de garantir des niveaux de coordination et de solidarité satisfaisants au sein du groupe. L'Autorité de contrôle prudentiel a souhaité en particulier que la responsabilité de la solvabilité et du respect des engagements du groupe ne soit pas diluée entre les différentes entités et soit attribuée à une entité juridique unique.

Cette fonction centralisatrice doit être remplie par une entité revêtant d'ores et déjà un caractère central dans le groupe[10]. À ce titre, plusieurs options étaient ouvertes étant donnée la structure du

[10] C'est notamment le cas pour les organes centraux des groupes bancaires mutualistes et coopératifs : les organes centraux du Crédit Agricole et du Crédit Mutuel ont été choisis parce qu'ils revêtaient déjà des fonctions centralisatrices importantes au sein de leur groupe. De la même façon, BPCE a été choisi comme organe central en tant qu'entité fusionnée entre les organes centraux des réseaux des caisses d'épargne et des banques populaires.

groupe, l'organe central pouvant être Groupama Holding 1, Groupama Holding 2 ou Groupama SA[11]. Toutefois, le choix de Groupama SA a semblé le plus pertinent pour les raisons suivantes :

- c'est une entreprise d'assurance et de réassurance agréée, au contraire des Groupama Holding 1 et 2 qui ne possèdent pas cet agrément, ce qui les rend moins légitimes à la responsabilité de la solvabilité du groupe ;
- elle est l'entité « combinante » du groupe ;
- elle est organe centralisateur pour la réassurance : toutes les caisses régionales ont l'obligation réglementaire de se réassurer auprès de Groupama SA (cf. article R. 322-120 du code des Assurances) ;
- des conventions signées par l'ensemble des caisses lui octroient d'ores et déjà des prérogatives ponctuelles de pilotage du groupe.

Les décisions stratégiques du groupe sont donc déjà prises au niveau du conseil d'administration de Groupama SA. Groupama Holding ayant pour objet la détention des actions de Groupama SA, son conseil d'administration vise à assurer la pérennité du contrôle des caisses sur Groupama SA et à assurer la représentation et l'expression communes et partagées des caisses lors du conseil d'administration et des assemblées générales de Groupama SA. Le conseil d'administration de Groupama Holding est donc plutôt consacré à la préparation en amont, entre présidents et directeurs généraux des caisses régionales, des décisions de Groupama SA[12].

5.3.3 Périmètre du réseau

La définition du périmètre du réseau a également ouvert la possibilité à diverses possibilités, en particulier à la lumière des précédents bancaires sur le sujet. S'il paraît évident que l'ensemble des sociétés et caisses d'assurances et de réassurances mutuelles agricoles doivent appartenir au réseau[13], l'intégration dans le réseau des filiales capitalistiques de Groupama SA n'est pas aussi évidente à décider. Les trois options suivantes étaient ouvertes :

- considérer l'ensemble du périmètre combiné[14] comme appartenant au réseau : cette option conduisait à inclure les filiales étrangères de Groupama SA dans le réseau, ce qui peut limiter l'exercice de certains pouvoirs pour l'organe central. En effet, leur application (concernant la nomination ou la révocation des dirigeants d'organismes du réseau) pouvait poser problème envers des structures ne relevant pas du droit français. Cette option a donc été rejetée ;
- offrir la possibilité à l'organe central de définir de manière discrétionnaire l'ensemble des filiales membres du réseau : cette discrétion est offerte dans le cas de BPCE et de Crédit Agricole aux filiales bancaires détenues majoritairement ou conjointement par l'organe

[11] Ces trois entités sont à la fois majoritairement détenues, par voie directe ou indirecte, par les entités mutualistes du groupe (à l'image des organes centraux des groupes mutualistes bancaires) et détiennent également majoritairement le périmètre consolidé du groupe (filiales françaises et étrangères). Elles présentent donc toutes les trois un rôle de pivot au sein du groupe.

[12] Le Conseil d'Administration de Groupama SA est composé des neuf présidents de caisses régionales, de trois administrateurs indépendants et de deux représentants des salariés. Le Conseil d'Administration de Groupama Holding est composé des présidents et des directeurs généraux des neuf caisses régionales.

[13] La spécificité de l'architecture de Groupama (structure en pyramide inversée du groupe), qui explique la nécessité de définir par la loi un organe central, provient de l'existence et de la nature-même de ces entités mutualistes.

[14] Le périmètre combiné comprend les caisses d'assurance et de réassurance mutuelles agricoles, et l'ensemble du périmètre consolidé, c'est-à-dire Groupama SA et ses filiales françaises et étrangères.

central ou par des établissements du réseau (cf. L. 512-106 du code Monétaire et Financier). Ce pouvoir discrétionnaire pose la question des critères permettant de considérer qu'un établissement a vocation à rejoindre le réseau ou pas. Il interroge sur la stabilité dans le temps du périmètre et sur la solidarité de l'ensemble des entités du groupe. Ainsi, si cette option paraît recevable, elle n'a pas été privilégiée dans le cas de Groupama ;

- exclure les filiales capitalistiques du réseau : puisque Groupama SA est à la tête du périmètre consolidé du groupe, donc de l'ensemble des filiales capitalistiques, elle dispose déjà, par application du droit des sociétés commerciales, du pouvoir de définir leur stratégie, de veiller à leur bon fonctionnement ou peut encore, en tant qu'administrateur, prendre part aux décisions de nomination et de révocations de ses dirigeants. En outre, Groupama SA assume déjà la responsabilité financière de son investissement dans ces filiales. Cette option, qui a été retenue comme dans le cas du Crédit Mutuel, apparaît donc la plus pertinente.

En ce qui concerne les holdings (Groupama Holding 1 et 2), leur rôle limité à la pure détention du capital de Groupama SA et aux prérogatives d'actionnaire qui en découlent paraît rendre sans objet l'exercice à leur égard des fonctions d'organe central de Groupama SA. Il a donc semblé préférable pour conserver une cohérence dans la mission de ces holdings vis-à-vis de l'organe central de les exclure du périmètre du réseau.

5.3.4 Missions et responsabilités de l'organe central

Les missions et les responsabilités de l'organe central ont été définies à la lumière des missions confiées aux organes centraux bancaires, tout en tenant compte du caractère particulier du groupe d'assurance Groupama. Le rôle d'un organe central est de permettre un fonctionnement intégré et coordonné du groupe mais également de garantir une solidarité financière entre ses membres. Il est donc confié à l'organe central la mission de veiller à la cohérence et au bon fonctionnement du groupe mais également d'adopter les mesures nécessaires pour garantir la solvabilité de l'ensemble du périmètre combiné du groupe et le respect des engagements des entités. En effet, cette responsabilité de la solvabilité du groupe doit avoir comme contrepartie la capacité à fixer des instructions aux entités du réseau. Sans une telle compétence, l'organe central ne saurait répondre de manière efficace à sa mission devant les sociétaires, les bénéficiaires de contrats et l'Autorité de contrôle prudentiel.

5.3.5 Rôle de l'organe central dans les procédures de nomination et de révocation des dirigeants et des administrateurs des organismes du réseau

L'organe central, chargé de veiller à la cohésion et au bon fonctionnement du groupe, et responsable de la solvabilité et du respect des engagements de l'ensemble du groupe, doit être doté des moyens suffisants permettant l'application effective de la politique du groupe. S'il est doté du pouvoir de prendre toutes mesures nécessaires pour garantir cette solvabilité, il est également important de veiller à introduire des dispositions permettant de s'assurer du bon respect de ses mesures par les organismes du réseau.

Plusieurs options, non exclusives, étaient alors possibles par référence aux modèles des banques coopératives :

- l'organe central du Crédit Agricole dispose de nombreux pouvoirs sur l'ensemble des dirigeants et administrateurs des caisses régionales :

- la nomination des directeurs généraux des caisses régionales doit être agréée par l'organe central (L. 512-40 du code Monétaire et Financier) ;
- la révocation des directeurs généraux des caisses régionales peut être prononcée par le directeur général de l'organe central, après recueil de l'avis de son conseil d'administration (L. 512-40 du code Monétaire et Financier) ;
- l'organe central peut nommer une commission chargée de la gestion provisoire de la caisse régionale en attendant l'élection d'un nouveau conseil d'administration (L. 512-38 du code Monétaire et Financier).

- l'organe central de BPCE agrée les nominations des dirigeants effectifs des établissements affiliés (L. 512-107 du code Monétaire et Financier) et peut décider leur révocation ainsi que la révocation collective des membres du directoire ou du conseil d'administration ou de surveillance de ces mêmes établissements (L. 512-108 du code Monétaire et Financier).
- le conseil d'administration de l'organe central du Crédit Mutuel peut prendre à l'égard d'une caisse des sanctions : avertissement, blâme ou radiation du réseau (R. 512-24 du code Monétaire et Financier).

Si l'option d'une possibilité de sanctions des caisses régionales a semblé trop forte et finalement peu efficiente, le rôle de l'organe central dans la nomination des dirigeants des entités du réseau et sa capacité à les révoquer paraît être un élément clé du dispositif**.** L'approbation des nominations des directeurs généraux des organismes du réseau et la possibilité de les révoquer ont donc été confiées à l'organe central. En revanche, puisque la notion de double dirigeant n'existe pas dans le secteur assurantiel, il n'a pas semblé pertinent de retenir un pouvoir de l'organe central sur d'autres dirigeants.

Par référence aux pouvoirs des organes centraux du Crédit Agricole et de BPCE, il a également été décidé d'étendre ce pouvoir de révocation à une révocation collective du conseil d'administration. Cette extension paraît nécessaire pour garantir le fonctionnement du dispositif puisque les responsabilités de cohésion, de bon fonctionnement du réseau et de garantie de la solvabilité du groupe supposent l'adhésion des directeurs généraux mais également des conseils d'administration. Il semble en outre que ce pouvoir ne contrevient pas aux principes fondamentaux du fonctionnement des entités mutualistes du secteur de l'assurance puisque ce pouvoir ne se substitue pas à celui de l'assemblée des sociétaires mais vient seulement le compléter en créant, grâce à la fonction centralisatrice ce de l'organe central, plus de solidarité entre les sociétaires des différentes caisses.

Enfin, l'organisation de Groupama se fondant sur trois niveaux (caisses locales, caisses régionales, organe central), il est apparu utile d'ouvrir le pouvoir de révocation collective des conseils d'administration des caisses locales à la caisse régionale auprès de laquelle elles se réassurent.

5.4 Prise d'effet et texte d'application

Un décret en Conseil d'État prévoit les modalités d'application du présent projet de loi.

5.5 Synthèse des consultations

Le conseil d'administration de Groupama SA a été consulté informellement.

Le Comité Consultatif de la Législation et de la Réglementation Financières a également été consulté.

Titre 6 : Protection des consommateurs et égalité entre les hommes et les femmes (articles 17 à 25)

Ce titre vise à renforcer la protection de consommateurs de services financiers.

Plusieurs mesures sont envisagées afin de plafonner les frais bancaires les plus préjudiciables aux publics en situation de fragilité et de renforcer les mesures de la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation relatives à la déliaison en matière d'assurance emprunteur. Des aménagements sont également proposés afin de prendre en compte la réforme portant statut des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement (IOBSP) en matière de démarchage, de simplifier certaines procédures notamment en matière de surendettement et d'établir l'égalité homme-femme en matière d'assurance.

6.1 Frais d'intervention (article 17)

6.1.1 Diagnostic

Malgré les efforts réalisés ces dernières années[15], les tarifs bancaires continuent à être perçus comme élevés en raison, d'une part, de la méconnaissance de leurs coûts réels et, d'autre part, des sommes importantes qui peuvent résulter de l'accumulation de certains frais, en particulier pour les populations fragiles. Ce dernier point a été relevé par le rapport sur les tarifs bancaires de juillet 2010 de MM. Pauget et Constans : les principales difficultés engendrées par la tarification bancaire concernent un public minoritaire de consommateurs fragilisés, particulièrement exposés à la facturation des incidents de paiement et des dépassements de découvert.

Certains frais appliqués par les banques en cas d'incidents de paiement sont déjà plafonnés par la loi. Un incident de paiement survient lorsqu'une irrégularité se présente dans le règlement d'une transaction. Lorsque celui-ci est de la responsabilité du titulaire du compte (ex. chèque sans provision), des frais sont facturés par la banque au client. Ainsi, les frais perçus à l'occasion du rejet d'un chèque pour défaut ou insuffisance de provision sont plafonnés (art. L. 131-73 CMF) et définis réglementairement (à l'art. D. 131-25) ; ils comprennent l'ensemble des sommes facturées par le tiré au titulaire du compte, quelles que soient la dénomination et la justification de ces sommes (c'est-à-dire, y compris frais d'information du titulaire du compte). Ces frais ne peuvent excéder 30 € pour les chèques d'un montant inférieur ou égal à 50 € et un montant de 50 € pour les chèques d'un montant supérieur à 50 €. Un chèque présenté au paiement à plusieurs reprises et rejeté fait l'objet d'un unique incident de paiement dans les 30 jours suivants le premier rejet.

Pour les incidents de paiement autres que le rejet d'un chèque (prélèvement sur un compte non provisionné par exemple), les frais sont plafonnés, en fonction de la nature et du montant de l'incident, sans excéder en tout état de cause le montant réglé (art. L. 133-26 du code monétaire et financier) et dans la limite de 20 € (art. D. 133-6), quelle que soit la dénomination des sommes.

[15] Les données de l'Observatoire des tarifs bancaires mises à jour le 5 janvier 2012 font état, sur 10 services couramment utilisés ,de baisses de quatre d'entre eux. Les six autres ont connu, **en euros courants,** une progression très contenue entre 2009 et 2012 (+4,3% ; +2% ; +4,5% ; + 2,3% ; +0,1% ; + 1,3%, seuls les retraits au distributeur de billets avec une carte internationale augmentant de plus de 10%, mais le service comprend généralement plusieurs retraits gratuits). Ces hausses sont largement inférieures à l'inflation sur les trois exercices.

Par ailleurs, les frais bancaires ont fait l'objet d'engagements des banques dans le cadre du Comité consultatif du secteur financier en 2010 qui ont permis de nettes améliorations. Les plaquettes trop longues et complexes, ou les dénominations différentes d'une banque à l'autre, nuisaient à la comparabilité. Désormais, les 10 tarifs bancaires les plus courants sont présentés en tête des plaquettes commerciales des banques, ainsi qu'un sommaire type. En outre, 95% des opérations bancaires les plus courantes facturées au client ont été harmonisées dans le cadre du Comité français d'organisation et de normalisation bancaires (CFONB). Les forfaits ne répondaient pas toujours aux besoins des consommateurs. Désormais, de nouvelles offres « à la carte » ont vu le jour et le forfait représente toujours un avantage par rapport aux services pris séparément. En réponse à l'accumulation des frais d'incidents liés au fonctionnement du compte (frais de rejet, commissions d'intervention, etc.), qui constituent une difficulté pour les consommateurs fragiles (clients faisant face à des incidents récurrents), a été mise en place une gamme de moyens de paiements alternatifs au chèque (« GPA » : absence de chéquier, carte à autorisation systématique, alertes sur le niveau du solde, plafonnement du nombre d'occurrences par jour et/ou par mois des commissions d'intervention) à faible coût (environ 3 €/mois).

Les commissions d'intervention sont débitées par la banque à chaque émission de créance depuis un compte non provisionné (8 € en moyenne). Elles rémunèrent l'analyse par la banque de la situation individuelle du consommateur en cas de demande de paiement en l'absence de provision suffisante sur le compte (la conduisant à effectuer le paiement dans 90% des cas, comme par exemple le règlement d'une facture énergétique depuis un compte non provisionné). Ces commissions pour l'instant ne sont pas réglementées. Les consommateurs les plus fragiles peuvent pourtant subir plusieurs dizaines de commissions d'intervention par mois. Selon le rapport sur les tarifs bancaires précité, le nombre maximal de commissions d'intervention qui peuvent être facturées à un même client dans le mois en vertu des règles internes de fonctionnement de la banque varie de 30 à 150 entre les établissements, pour un coût mensuel maximal compris entre 130 € et 220 € par mois.

Les comparaisons internationales sont biaisées car, selon les pays, il existe des transferts croisés entre commissions d'intervention, frais de rejet et montants des agios. Étudier à cette aune le seul montant des frais d'intervention par rapport aux autres frais n'est pas forcément représentatif. Par exemple, aux Pays-Bas, les commissions d'intervention n'existent pas mais la tarification des découverts bancaires et des incidents représentent 34% des revenus de la banque contre 17% en France.

Encadré n° 8 : Les constats de l'Observatoire des tarifs bancaires (données mises à jour le 5 janvier 2012)

Commissions d'intervention :

On constate en décembre 2011 un tarif moyen pondéré par la part de marché des comptes de dépôt des particuliers de 8,24 € contre 8,29 euros en 2011, soit, en euros courants, une légère baisse de 0,84% entre 2010 et 2011.

Un dispositif de limitation de ces commissions existe, qui est calculé selon des modalités variables par plafond journalier ou mensuel avec des écarts très significatifs selon que le plafond est seulement journalier, seulement mensuel ou bien journalier et mensuel.

En décembre 2011 :

- *78 établissements (63%) appliquent un plafond journalier, équivalent en moyenne à 3,05 commissions unitaires ;*
- *69 établissements (54%) appliquent un plafond mensuel, équivalent en moyenne à 21,6 commissions unitaires ;*
- *les dispositifs de limitation journalière et mensuelle des commissions d'intervention sont en progression, ils apparaissent pour presque la totalité des établissements du panel ; en moyenne pondérée, les plafonds mensuels s'établissent à 160 ,99 €, en baisse de 11% (en euros courants) par rapport à fin 2009 ;*
- *les écarts pour ce type de services sont très importants, les plafonds mensuels allant de 29,7 € à 445,5 € et les plafonds journaliers variant entre 7,5 € et 55,80 €.*

6.1.2 Objectifs

Un plafonnement général des commissions d'intervention conduirait les banques à rejeter davantage les chèques et prélèvements, ce qui serait plus coûteux in fine pour les consommateurs. En revanche, le Gouvernement souhaite limiter par la loi les commissions d'intervention pour les clientèles en situation de fragilité financière, dans l'esprit de la limitation existante dans le dispositif de la gamme de paiements alternatifs au chèque et accompagner ce plafonnement d'un volet préventif afin de limiter le nombre des incidents de paiements.

6.1.3 Options

L'article 34 de la Constitution de 1958 dispose que la loi détermine les principes fondamentaux « *du régime de la propriété, des droits réels et des obligations civiles et commerciales* » parmi lesquels il convient de ranger la liberté contractuelle et la liberté d'entreprendre. Les banques sont ainsi libres de déterminer les tarifs qu'elles appliquent en vertu de ces deux libertés. Le législateur peut porter atteinte à ces libertés à condition que ces limitations soient justifiées par un motif d'intérêt général et proportionnées à l'objectif poursuivi.

Conformément à l'interprétation des articles 34 et 37 de la Constitution, il appartient à la loi de fixer le principe du plafonnement du coût des services facturés par les établissements bancaires et au pouvoir réglementaire de prendre les mesures nécessaires d'application. Ce dispositif affectera les contrats en cours ; l'application immédiate d'une loi plafonnant le coût des services bancaires exposerait le dispositif à la censure du Conseil constitutionnel. Des mesures transitoires adaptées à l'importance du nombre de contrat en cours devront être adoptées ultérieurement.

Le cadre communautaire ne réglemente pas les frais bancaires. Les services bancaires étant exclus du champ de la directive services, la mesure en cause n'est pas soumise à l'obligation de notification à la Commission européenne. Pour autant, ce projet doit respecter les règles du traité en matière d'établissement et de libre prestation de services. Si l'existence d'un plafonnement de tarifs constitue une restriction, même indistincte entre opérateurs nationaux et étrangers, il est important au regard de la jurisprudence européenne que le marché puisse être pénétré par les entreprises étrangères dans des conditions normales et efficaces, et qu'existe une certaine flexibilité (cf. CJCE, 29 mars 2011, Commission c/ Italie, aff C-565/08, point n°53). Enfin, même en considérant le caractère

restrictif du plafonnement des tarifs bancaires, la Cour de justice de l'Union européenne opèrerait, en cas de contentieux, un contrôle de proportionnalité en vérifiant que la mesure est propre à remplir l'objectif recherché de protection des consommateurs pénalisés par des commissions d'intervention à répétition.

Un traitement particulier de l'outre-mer sera effectué ultérieurement pour tenir compte des spécificités, notamment en matière de tarifs bancaires.

6.1.4 Etude des impacts

Les commissions d'intervention représentent une part importante du produit net bancaire (PNB) de la banque de détail. Les données exactes entrent dans le champ de la politique concurrentielle car elles dépendent des pratiques commerciales de chaque banque.

Plafonner de façon générale les commissions d'intervention aurait un impact très important sur l'économie de la banque de détail avec potentiellement un effet d'augmentation d'autres tarifs non plafonnés. Si le plafonnement du coût des services facturés est fondé pour les publics en situation de fragilité qui peuvent être affectés par la multiplication d'incidents alors que leurs dépenses sont largement contraintes, il n'en est pas de même pour les personnes pour lesquelles les incidents de paiement proviennent d'une attention insuffisante au fonctionnement de leur compte bancaire. En conséquence, le choix a été fait de ne plafonner ces commissions que pour les populations en situation de fragilité. L'impact sur les consommateurs sera fonction des critères qui seront retenus par voie réglementaire.

6.1.5 Prise d'effet et textes d'application

Les mesures relatives aux frais bancaires nécessiteront un décret en Conseil d'État qui déterminera les modalités de calcul du plafond des commissions d'intervention, ainsi que les caractéristiques de l'offre dédiée de services proposée par les établissements de crédits aux populations en situation de fragilité.

6.1.6 Synthèse des consultations

Des consultations informelles sur le sujet des frais bancaires ont été menées au printemps 2012 auprès des associations de consommateurs et des professionnels de la banque. L'ACP a également été consultée. Les travaux du Comité consultatif du secteur financier dans ce domaine ont également été pris en compte.

Les consommateurs sont dans l'ensemble favorables à un plafonnement des frais bancaires pour les populations fragiles. Les établissements de crédit sont très réservés sur la mesure proposée et soulignent le coût élevé des projets informatiques qui en découlent, les programmes étant généralement validés 18 mois à l'avance.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a également été consulté.

6.2 Assurance emprunteur (article 18)

6.2.1 Diagnostic

Souscrite par l'emprunteur en garantie d'un prêt, l'assurance emprunteur protège l'emprunteur et le prêteur en garantissant le remboursement du crédit en cas de décès, d'invalidité, d'incapacité et,

pour certains contrats, en cas de perte d'emploi. La souscription d'une assurance emprunteur n'est pas une obligation légale mais elle est, dans pratiquement tous les cas, exigée par l'établissement prêteur pour les crédits immobiliers.

Les cotisations au titre des contrats d'assurance emprunteur s'élevaient à environ 8 Md€ en 2011, en progression de 3% par rapport à 2010. 70% des primes relèvent d'un crédit immobilier et 23% d'un crédit à la consommation (l'assurance facultative est souscrite dans la moitié des cas). Les cotisations versées se répartissent entre les garanties décès (69%), incapacité – invalidité (27%) et perte d'emploi (4%).

La loi 2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation a donné plus de choix au consommateur afin qu'il puisse faire jouer la concurrence en permettant à l'emprunteur de choisir librement son assurance emprunteur à condition que l'assurance de son choix présente des garanties équivalentes à celles proposées par l'assurance de la banque (art. L. 312-8 et L. 312-9 du Code de la consommation). Les cotisations au titre des contrats en délégation d'assurance progressent régulièrement (918 M€ en 2011 contre 675 M€ en 2007).

La loi 2010-737 du 1er juillet 2010, comme les discussions engagées entre professionnels, notamment dans le cadre du CCSF à la suite de son avis du 20 mars 2012 sur le premier bilan de la réforme de l'assurance emprunteur, ont été un facteur de changement important des pratiques tant du côté des professionnels, qui ont amélioré leurs offres, que des clients désormais plus attentifs à l'assurance emprunteur et à son coût.

Pourtant :

- les emprunteurs dénoncent les pratiques hétérogènes des établissements de crédit pouvant les conduire à renoncer à une assurance individuelle lorsque des frais de délégation dissuasifs (facturés par le prêteur dans le cas où l'emprunteur recourt à un assureur délégué, qui désigne l'assureur qui n'est pas celui auprès duquel le prêteur a souscrit un contrat d'assurance de groupe) leur sont facturés ;
- les modalités d'échange d'informations entre prêteur et assureur délégué méritent d'être clarifiées, notamment s'agissant des informations à fournir par l'assureur délégué pour le calcul du taux effectif global (TEG) par le prêteur ;
- la loi 2010-737 du 1er juillet 2010 avait déjà encadré les modalités d'information du coût de l'assurance emprunteur pour les crédits à la consommation (calculée en euros et par mois) au travers des documents publicitaires et précontractuels. L'emprunteur gagnerait à disposer d'une information plus complète, qu'il s'agisse de crédit à la consommation ou immobilier, sur le coût de l'assurance, qui permette une meilleure appréciation du coût réel total de l'assurance, une meilleure comparabilité des offres et ce faisant, facilite leur mise en concurrence.

6.2.2 Objectifs

Sans bouleverser l'économie générale d'une réforme encore récente et dont la mise en œuvre fait l'objet de discussions de place, les dispositions proposées sur l'assurance emprunteur ont pour objectif de la prolonger en :

- supprimant les obstacles manifestes à la mise en œuvre de la délégation d'assurance en interdisant la pratique des « frais de délégation » ;

- précisant les modalités d'échange d'informations entre l'assureur et le prêteur, nécessaires à l'élaboration du contrat ;
- améliorant l'information sur l'assurance reçue par l'emprunteur en amont de la souscription d'un crédit immobilier ou d'un crédit à la consommation. **Cette information permettra en particulier une plus grande comparabilité des offres d'assurance et une lecture plus directe des taux d'assurance à comparer avec les taux de crédit.** Ainsi, dans les documents préalables à l'offre de prêt, outre le montant en euros versé périodiquement, le coût de l'assurance devra être présenté en montant total dû sur la durée du prêt et en un taux annuel effectif de l'assurance (TAEA), qui permettra une évaluation du coût de l'assurance en équivalent taux annuel effectif global (TAEG), dont la définition demeure inchangée.

6.2.3 Options

Le Comité Consultatif du Secteur Financier (CCSF) poursuit les réflexions avec les professionnels et les consommateurs sur la mise en œuvre des mesures relatives à l'assurance emprunteur figurant dans la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010. Elles portent notamment sur la définition de l'équivalence des garanties entre le contrat d'assurance de groupe souscrit par le prêteur et le contrat individuel proposé par l'assureur délégué. Il s'agit de donner sa pleine portée à l'interdiction du refus de l'assurance déléguée par le prêteur lorsque les garanties de celle-ci sont comparables à celles du contrat d'assurance de groupe.

Il n'est dès lors pas souhaitable que le législateur se substitue aux discussions entre professionnels et consommateurs qui permettent d'avancer utilement (s'agissant de l'équivalence des garanties ou de la remise d'une fiche d'information standardisée sur l'assurance au candidat à l'emprunt).

En revanche, le Gouvernement entend agir dans le prolongement de la réforme de la loi du 1er juillet 2010 en supprimant les obstacles les plus manifestes à sa mise en œuvre et en améliorant l'information du consommateur.

Si l'interdiction des frais de délégation a pour effet d'encadrer la liberté d'entreprendre, son objectif est de garantir l'exercice effectif par l'emprunteur de la liberté de choix du contrat d'assurance. En pratiquant des frais de délégation, les établissements de crédit freinent l'accès aux contrats individuels d'assurance, ôtant partie de son effet utile à la liberté de choix des emprunteurs. L'alternative d'un plafonnement de ces frais aurait conduit à un alignement des pratiques – aujourd'hui diverses- sur ce plafond et ce faisant, à un renchérissement du coût pour l'emprunteur. Au regard de l'objectif de protection de l'emprunteur, l'intervention du législateur pour interdire les frais de délégation n'apparaît pas disproportionnée.

La meilleure information de l'emprunteur et l'harmonisation des formats de communication du coût de l'assurance ne peuvent pas être obtenues par la seule discussion de place : l'harmonisation des formats de communication du coût de l'assurance aura pour effet d'accroître la concurrence et ce faisant de diminuer les tarifs. La voie conventionnelle est également peu opérationnelle s'agissant des échanges d'information : les professionnels sont peu allants à communiquer spontanément à leurs concurrents potentiels des informations sur leur politique tarifaire. Ces informations sont pourtant nécessaires à l'établissement du taux effectif global du crédit souscrit par l'emprunteur. Les aménagements apportés au format de communication du coût de l'assurance nécessitent l'intervention du législateur afin de modifier et compléter les articles législatifs correspondants du

code de la consommation. L'encadrement des modalités d'échange d'information est également nécessaire à assurer une mise en œuvre effective.

6.2.4 Etude des impacts

Les dispositions proposées ont un impact qualitatif sur le marché de l'assurance emprunteur en le rendant plus concurrentiel. La suppression des frais de délégation des crédits immobiliers accroîtra la concurrence sur le marché de l'assurance emprunteur en supprimant un obstacle à la mise en œuvre de la délégation d'assurance : la pratique des frais de délégation n'est pas fréquente (certains réseaux bancaires ne facturent aucun frais de délégation). Elle peut cependant conduire à des excès manifestes, à hauteur de plusieurs centaines d'euros, en particulier lorsque le montant des frais est calculé par dossier de crédit et par emprunteur aboutissant ainsi à une multiplication de ces frais.

La clarification des échanges d'informations entre prêteurs et assureurs délégués, préalablement à la souscription des contrats, permettra une meilleure fluidité du marché et y renforcera la concurrence.

L'amélioration de l'information répond à une demande des emprunteurs d'être mieux renseignés sur l'assurance emprunteur. Pour eux, l'impact des mesures proposées devrait être triple : une meilleure connaissance et compréhension des offres d'assurance et de son coût ; une meilleure appréciation du risque ; une mise en concurrence facilitée. Aujourd'hui, la souscription d'une assurance emprunteur en cas de crédit à la consommation n'est pas rendue obligatoire par le prêteur mais est souvent souscrite en méconnaissance du prix réel et total de la garantie.

La plus grande transparence du coût de l'assurance impactera également les établissements de crédits et sociétés financières, voire les assureurs, en contribuant à une tarification plus faible et à la limitation des subventions croisées. La transparence, la concurrence accrue, voire la diminution du nombre d'emprunteurs assurés conduiront à une diminution des marges des établissements de crédit et des sociétés financières, au bénéfice de l'emprunteur.

La création d'un TAEA n'a pas pour effet de faire entrer le coût de l'assurance facultative dans le calcul du TAEG, notamment pour sa comparaison avec le taux de l'usure.

6.2.5 Prise d'effet et textes d'application

Deux décrets en Conseil d'État sont prévus pour :

- définir les modalités selon lesquelles le prêteur et l'assureur délégué s'échangeront les informations préalables à la souscription des contrats ;
- les modalités de calcul du TAEA, de manière à permettre l'agrégation du coût de l'assurance avec le taux effectif global.

La prise d'effet des dispositions relatives à l'assurance emprunteur est fixée six mois après la promulgation de la loi, délai nécessaire pour permettre aux professionnels de se conformer à ces nouvelles dispositions.

6.2.6 Synthèse des consultations

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation a été consulté le 27 novembre 2012 et a émis un avis favorable.

6.3 Mesures relatives aux intermédiaires bancaires et financiers (article 19)

6.3.1 Diagnostic

Le démarchage en général est régi par les articles L.121-21 à L.121-33 et R.121-3 à R.121-6 du code de la consommation. Le démarchage bancaire et financier est régi quant à lui par les articles L.341-1 à L.341-17 et R.341-1 à R.341-16 du code monétaire et financier. La loi régit le démarchage en tant que mode de commercialisation mais elle fixe également des règles applicables aux personnes qui procèdent au démarchage (règles de capacité professionnelle, d'assurance professionnelle, de bonne conduite applicables, etc.).

Or, les démarcheurs sont pour la plupart soumis à des statuts particuliers qui prévoient également des règles de mandatement, de capacité professionnelle ou de bonne conduite. C'est le cas des intermédiaires en opérations bancaires et en services de paiements (IOBSP), dont le statut a été précisé par la loi n°2010-1249 du 22 octobre 2010 de régulation bancaire et financière et ses décrets d'application. La référence à des textes différents peut conduire à des confusions ou à une insécurité juridique sur les règles qui doivent être appliquées par les démarcheurs.

Par ailleurs, l'article 36 de la loi n°2010-76 du 22 octobre 2010 de régulation bancaire et financière a ajouté les agents liés, mentionnés à l'article L. 545-1 du code monétaire et financier, à la liste des personnes habilitées à procéder au démarchage bancaire et financier fixée au L. 341-3 du même code (5° de l'article L.341-3). Les agents liés sont mandatés par un PSI unique pour fournir certains services. Toutefois, la section 5 du même chapitre relative aux sanctions disciplinaires applicables en cas de manquement aux lois, règlements et obligations professionnelles applicables au démarchage bancaire ou financier n'a pas été actualisée en conséquence.

Enfin, l'ordonnance n°2010-76 du 21 janvier 2010 créant l'Autorité de contrôle prudentiel a prévu que les mutuelles et unions prévues au livre 1er du code monétaire et financier, ainsi que les intermédiaires en assurance, les intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement et les personnes qui s'entremettent avec des mutuelles ou des unions, pouvaient être soumis à son contrôle. Or, ce texte n'a pas prévu que l'ACP puisse, dans le cadre de son pouvoir disciplinaire, sanctionner le non-respect par ces personnes d'une mesure de police administrative telle que la mise en garde ou la mise en demeure, comme c'est le cas vis-à-vis des entreprises d'assurance et des établissements de crédit ou de paiement.

6.3.2 Objectifs

Les mesures proposées visent plusieurs objectifs :

- adapter la législation applicable au démarchage bancaire et financier pour la mettre en cohérence avec celle relative au régime des IOBSP. Il est ainsi proposé d'exclure du champ de la réglementation sur le démarchage la diffusion de documents publicitaires qui ne constitue pas un acte de démarchage puisqu'il ne s'agit pas de recueillir l'accord du client sur une opération donnée, mais de l'informer sur différents biens ou services ;
- tirer les conséquences de la réforme de l'intermédiation en opérations de banque et en services de paiement portée par l'article 36 de la loi n° 2010-76 du 22 octobre 2010 sur les règles de bonne conduite applicables aux démarcheurs. Il est ainsi proposé de préciser la

situation de l'intermédiaire en opérations de banque et en services de paiement qui se livre à une activité de démarchage en indiquant que, dans un tel cas, cette personne relève des règles d'identification, de capacité professionnelle, d'assurance professionnelle, d'honorabilité et de bonne conduite relatives aux intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement. Certaines règles propres au démarchage qui n'ont pas d'équivalence dans la réglementation des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement leur sont également applicables ;

- clarifier la situation des agents liés au regard des sanctions disciplinaires propres au démarchage en ajoutant à l'article L.341-17 du même code la référence aux agents liés ;
- enfin, préciser que l'ACP pourra sanctionner le non-respect d'une mesure de police administrative, telle que la mise en garde ou la mise en demeure de même que les manquements aux code de conduite homologués par les mutuelles et les unions ainsi que par les personnes qui s'entremettent avec des mutuelles ou des unions, les intermédiaires en assurance et les intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement.

6.3.3 Options

Les dispositions proposées modifient des dispositions législatives existantes portant sur le démarchage bancaire et financier, le statut des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement et les pouvoirs disciplinaires de l'Autorité de contrôle prudentiel. Ces dispositions sont donc de nature législative. Aucune option alternative n'a été envisagée.

6.3.4 Etude des impacts

Le démarchage bancaire et financier est pratiqué par environ 255 000 personnes dont 243 000 personnes physiques et 12 000 personnes morales.

Les démarcheurs qui pratiquent le démarchage en opérations de banque et en services de paiement ne pourront plus pratiquer cette activité s'ils ne disposent pas du statut d'intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement, sauf s'ils bénéficient des exemptions prévues au II de l'article L.519-1. Ces exemptions ont été précisées par l'article R.519-2 du code monétaire et financier et concernent par exemple les personnes dont l'activité en nombre et en montants est inférieure à certains seuils fixés par arrêté.

Le nombre de ces intermédiaires, qui devront à compter du 15 janvier 2013 être immatriculés au registre des intermédiaires financiers géré par l'Organisme pour le registre des intermédiaires en assurance (ORIAS) dans le cadre des nouvelles dispositions de l'article L.546-1 et suivants du code monétaire et financier, est évalué à environ 35 000.

Le nombre des agents liés pour lesquels ont été précisées les sanctions applicables à l'occasion du démarchage bancaire et financier est estimé à 300.

Ces mesures, de même que l'extension des pouvoirs disciplinaires de l'ACP, sont sans impact budgétaire.

6.3.5 Prise d'effet et textes d'application

La mise en œuvre de cette disposition est immédiate ; aucun texte d'application n'est nécessaire.

6.3.6 Synthèse des consultations

Une consultation des organisations représentatives des établissements de crédit, des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement, des intermédiaires en assurance et des agents liés a été organisée par la direction générale du Trésor. Ces consultations ont fait apparaître un accord de principe sur les mesures proposées.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a été consulté.

6.4 Référentiel de place (article 20)

6.4.1 Diagnostic

La transmission des données relatives aux OPCVM emprunte aujourd'hui de nombreux canaux de diffusion, et les multiples bases de données existantes en la matière ne sont ni exhaustives, ni absolument fiables compte tenu des incertitudes entourant la mise à jour des données qu'elles contiennent.

Ces données portent sur 11 000 OPCVM (soit deux millions de valeurs liquidatives par an) gérés par 600 sociétés de gestion, et sont utilisées par plus 5 millions de porteurs et 4 000 entités régulées en France. Ces ordres de grandeur permettent d'entrevoir la complexité des circuits d'information actuels et les risques d'erreurs qui en résultent, en l'absence d'une base de données centralisée comprenant l'ensemble des données techniques relatives aux OPCVM français.

Il n'y a donc à l'heure actuelle aucune disposition législative ou règlementaire permettant de centraliser ces différents flux de données dans une même entité ; par ailleurs, une telle entité n'existe pas à l'heure actuelle en France.

A l'inverse, le Luxembourg s'est doté d'un tel organisme il y a maintenant plus de quinze ans ; celui-ci, appelé « Finesti », est désormais considéré comme l'un des atouts de la place luxembourgeoise. Il s'agit d'une plate-forme centrale de collecte, gestion et diffusion de données et de documents relatifs aux fonds d'investissement.

6.4.2 Objectifs

Cette situation a fait ressentir le besoin d'instaurer en France un référentiel de place des OPCVM, qui assurerait un accès simplifié à des informations fiables sur les OPCVM dans un format standardisé, en un lieu unique et bien identifié, au bénéfice de l'ensemble des utilisateurs suivants :

- les souscripteurs (investisseurs particuliers, entreprises, investisseurs institutionnels) et leurs teneurs de comptes titres ;
- les autorités de contrôle (autorité des marchés financiers, banque de France) ;
- les distributeurs (réseaux bancaires, conseillers en investissement, etc.) ;
- les dépositaires, chargés de conserver les actifs des OPCVM et de veiller à la régularité des décisions de la société de gestion ;
- les valorisateurs, chargés d'établir les valeurs liquidatives des OPCVM ;
- les prestataires contribuant à la diffusion et au rayonnement international de la gestion française et à son exportation (diffuseurs de données, organismes d'analyse, classements).

La mise en place d'un tel référentiel se justifie doublement dans le contexte actuel :

- ce référentiel simplifiera la tâche des sociétés de gestion qui ressortent quasiment toutes soit de la catégorie des très petites entreprises (TPE), soit de celle des petites et moyennes entreprises (PME). En organisant un réceptacle unique des informations que ces sociétés de gestion doivent communiquer au régulateur, aux investisseurs et aux distributeurs de leurs produits, ce référentiel se substituera aux modes actuels de transmission d'information multiples, hétérogènes et complexes à gérer. Une telle simplification sera, en outre, une source d'économie en permettant la mutualisation des coûts résultant de la gestion du référentiel ;
- il facilitera la promotion à l'étranger des OPCVM agréés en France en offrant aux investisseurs étrangers un accès aisé et homogène à une base regroupant l'ensemble des informations utiles à leurs prises de décisions d'investissement.

Le présent article prévoit la mise en place de ce référentiel en rendant obligatoire son alimentation, condition pour que puisse être atteint l'objectif d'exhaustivité qui en fera toute sa valeur auprès de ses utilisateurs.

Il convient de noter l'adhésion à ce projet de l'ensemble des entités concernées, au premier rang desquelles figurent les sociétés de gestion attachées, en raison de leur petite taille, à simplifier leur mode de communication avec leurs différents partenaires afin de réserver l'essentiel de leurs moyens à leur cœur de métier : la gestion des actifs qui leur sont confiés.

6.4.3 Options

La nécessité de recourir à la loi pour mettre en place le référentiel susmentionné est avérée car celle-ci permet de rendre obligatoire l'alimentation du référentiel, condition pour que puisse être atteint l'objectif d'exhaustivité qui en fera sa valeur ajoutée pour ses utilisateurs, et permet également que soient opposables les informations qu'il sera amené à publier et transmettre.

6.4.4 Étude des impacts

Les impacts attendus de la mise en place du référentiel de place sont notamment la simplification des missions des sociétés de gestion, qui ressortent quasiment toutes soit de la catégorie des TPE, soit de celle des PME, c'est-à-dire une source d'économie pour ces entreprises, ainsi que la facilitation de la promotion à l'étranger des OPCVM agréés en France.

En permettant un accès simplifié à des informations fiables sur les OPCVM, la mise en place de ce référentiel simplifiera également les missions de l'ensemble des utilisateurs susmentionnés (souscripteurs, autorités de contrôle, distributeurs, dépositaires, valorisateurs, prestataires, etc.).

De manière plus générale, l'impact attendu de la mise en place du référentiel est une fluidification des circuits d'informations relatives aux OPCVM, ceci permettant d'améliorer à la fois l'information aux porteurs de parts, aux régulateurs et aux futurs investisseurs, non seulement français, mais également étrangers, ce qui est essentiel dans le nouveau cadre de la gestion d'actifs faisant suite à la mise en place des passeports produits UCITS (OPCVM au sens européen de ce terme, relevant de la directive 2009/65 dite « UCITS ») et FIA (fonds d'investissements alternatifs, relevant de la directive 2011/61 dite AIFM, dont une large partie sont en droit français des OPCVM, en vigueur à compter du mois d'août 2013).

Aucun impact spécifique n'est envisagé s'agissant des personnes en situation de handicap et du droit des femmes.

6.4.5 Prise d'effet et textes d'application

Compte tenu de la complexité, notamment au plan technique et opérationnel, de la mise en place du référentiel de place, qui nécessite à la refonte d'un certain nombre de circuits de transmission d'informations relatives aux OPCVM, la date d'entrée en vigueur des dispositions du projet d'article est le 1er janvier 2015.

Des textes d'application sont prévus par le projet d'article :

- d'une part, un arrêté du ministre chargé de l'économie homologuant les statuts de l'organisme en charge de la gestion du référentiel de place ;
- d'autre part, un arrêté du ministre visant à établir la liste minimale des informations devant être transmises à l'organisme en question.

6.4.6 Synthèse des consultations

Compte tenu des impacts escomptés, l'ensemble des entités concernées susmentionnées adhèrent au projet de mise en place du référentiel de place.

6.5 Mesures de simplification

6.5.1 Accessibilité bancaire (article 21)

6.5.1.1 Diagnostic

Le dispositif existant en matière d'accès aux services bancaires de base repose principalement sur deux piliers : le droit au compte et les services bancaires de base.

1° *Le droit au compte* : L'article L.312-1 du code monétaire et financier établit un droit au compte qui permet à toute personne physique ou morale domiciliée en France, dépourvue d'un compte de dépôt, d'obtenir l'ouverture d'un tel compte dans un établissement de crédit. Une personne à qui une agence bancaire refuse l'ouverture d'un compte doit s'adresser à la Banque de France qui désigne, dans un délai de 24h, un établissement à laquelle obligation est faite de lui ouvrir un compte de dépôt. Si le demandeur le souhaite, l'établissement qui a refusé l'ouverture peut se charger de la démarche auprès de la Banque de France. Une attestation de refus d'ouverture de compte fournie par l'établissement de crédit doit obligatoirement figurer parmi les pièces transmises à la Banque de France pour bénéficier du dispositif (de même qu'un justificatif d'identité en cours de validité et un justificatif de domicile de moins de trois mois).

Par ailleurs, toute décision de clôture de compte par un établissement de crédit désigné par la Banque de France doit faire l'objet d'une notification écrite et motivée au client et à la Banque de France pour information. Les comptes ouverts au titre de la procédure de droit au compte ne peuvent être clos dans un délai inférieur à 60 jours suivant l'ouverture effective.

En outre, une charte d'accessibilité bancaire destinée à renforcer l'effectivité du droit au compte a été adoptée par l'Association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (AFECEI) et homologuée par arrêté du ministre chargé de l'économie. Ce document

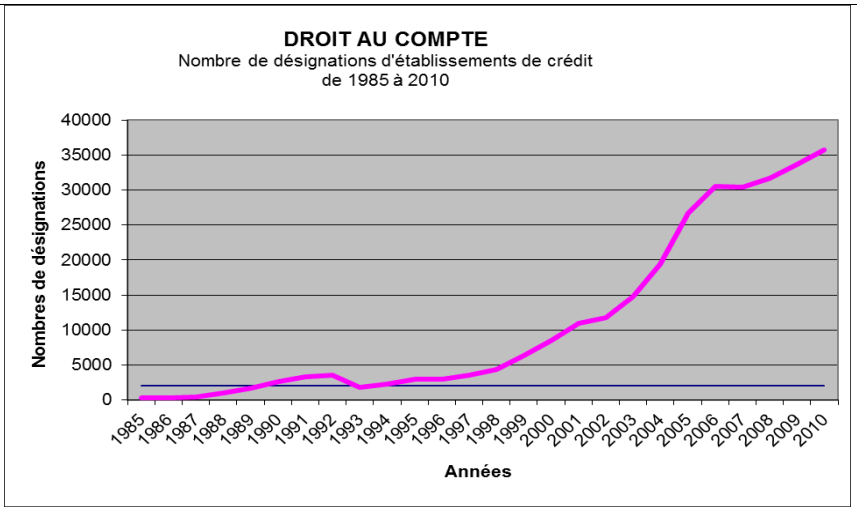
précise les conditions à respecter, d'une part, par les demandeurs et, d'autre part, par les établissements financiers dans la procédure du droit au compte ; il rappelle la règlementation en vigueur et présente l'intérêt d'énoncer clairement les droits et les devoirs, à la fois des demandeurs et des établissements, et d'être largement diffusable. Le contrôle du respect de cette charte est assuré par l'ACP, sous peine de sanctions prévues par la loi.

2° *Les services bancaires de base* : En application de l'article D.312-5 du code monétaire et financier, les services bancaires de base comprennent la tenue du compte de dépôt, des moyens de paiement (encaissement des chèques et des virements, dépôts et retraits d'espèces au guichet de l'organisme teneur de compte, paiements par prélèvement, titre interbancaire de paiement ou virement, carte de paiement à autorisation systématique et deux formules de chèques de banque par mois ou équivalent) et des moyens d'information du client (mise à disposition de relevés d'identité bancaire en cas de besoin, envoi mensuel d'un relevé d'opérations, consultation à distance du solde du compte). Ces services bancaires de base sont fournis gratuitement à toute personne bénéficiant de la procédure du droit au compte.

Le recours au dispositif – évalué au regard du nombre de désignations effectué par la Banque de France - a crû régulièrement depuis sa création en 1984 :

Années	1985	1986	1987	1988	1989	1990	1991	1992	1993	1994	1995	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011
Nombres de désignation s	236	295	454	1 004	1 692	2 600	3 322	3 528	1 829	2 206	2 959	2 958	3 564	4 329	6 368	8 525	10 955	11 735	14 784	19 425	26 716	30 497	30 463	31 670	33673	35700	36684

Encadré n°9 : Nombre de désignations



La distinction établie depuis août 2008 entre les désignations réalisées pour les personnes physiques et celles réalisées pour les personnes morales montrent que les personnes physiques représentent en moyenne un peu moins des trois quart des désignations :

	2008 *	2009	2010	2011	En cumul à fin septembre 2012
Désignations d'établissements droit au compte pour les personnes physiques	10 428	26 760	27 993	28 301	22 891
Désignations d'établissements droit au compte pour les personnes morales	2 709	6 913	7 698	8 383	6 388

** A partir d'août 2008, soit une période de référence de 5 mois.*

Pour l'année 2012, à fin septembre, le nombre de désignations s'élevait à 29 279.

Le dispositif du droit au compte a fait la preuve de son efficacité. En effet, les études récentes réalisées tant au niveau communautaire qu'au niveau français, montrent que la France est très peu concernée par les difficultés d'accès à un compte bancaire. En particulier, une étude réalisée pour la Commission européenne en 2008 montre que la France se situe au deuxième rang sur 27 après les Pays Bas en ce qui concerne le pourcentage « d'inclusion financière ». Une étude du CREDOC, réalisée pour le Comité consultatif du secteur financier et publiée en avril 2010, montre que le taux de bancarisation de la population française est supérieur à 99%.

La procédure telle qu'elle est décrite actuellement à l'article L.312-1 du code monétaire et financier résulte d'une succession de modifications depuis la reconnaissance législative de ce droit en 1984, notamment lors de la réforme de 2008 qui a prévu l'adoption d'une charte d'accessibilité bancaire de l'AFECEI homologuée par arrêté du ministre chargé de l'économie. La rédaction de l'article en est parfois confuse et imprécise. En outre, des difficultés résiduelles de mise en œuvre du dispositif subsistent. Il apparait notamment que les attestations de refus ne sont pas toujours remises dans les agences bancaires en cas de refus d'ouverture de compte, ce qui empêche le demandeur de saisir la Banque de France. Par ailleurs, compte tenu de la population potentiellement concernée par le dispositif qui est – au regard du taux de bancarisation observé - celle logiquement la plus exclue non seulement d'un point de vue bancaire mais également social (personnes sans domicile fixe, demandeurs d'asile notamment), la procédure peut paraitre complexe. La possibilité qui avait été ouverte en 2008 afin de faciliter la démarche pour les personnes physiques n'a pas rencontré le succès escompté (environ 4% des demandes de personnes physiques seulement).

6.5.1.2 Objectifs

La rédaction de l'article L. 312-1 du code monétaire et financier est parfois confuse et imprécise, l'objectif est donc de la simplifier et de la clarifier. Par ailleurs, les dispositions proposées ont également pour objectif de répondre aux difficultés observées dans la mise en œuvre du dispositif évoquées ci-dessus :

- d'une part, inscrire dans la loi– et non plus simplement au niveau de la charte d'accessibilité bancaire - l'obligation pour les établissements de crédit de remettre au demandeur une attestation de refus d'ouverture de compte ;
- d'autre part, créer une possibilité de saisine de la Banque de France par, le Conseil général, la caisse d'allocations familiales (CAF) ou le centre communal ou intercommunal d'action sociale (CCAS) dont le demandeur dépend, notamment afin de permettre la domiciliation des prestations sociales lorsqu'il est constaté que le demandeur ne dispose pas de compte de dépôt sur lequel cette domiciliation pourrait se faire.

6.5.1.3 Options

Les dispositions proposées modifient des dispositions législatives existantes et sont donc de nature législative. Compte tenu des modifications envisagées, qui restent limitées, il n'y a pas d'option alternative pour parvenir au même objectif.

Il n'existe pas actuellement de cadre communautaire contraignant en la matière mais une recommandation de la Commission européenne sur l'accès à un compte de paiement de base publiée en juillet 2011 avec laquelle le dispositif du droit au compte français est globalement compatible. La Commission européenne a prévu de proposer un texte contraignant en la matière.

Le dispositif du droit au compte est applicable outre-mer sous réserve des adaptations nécessaires.

6.5.1.4 Etude des impacts

L'impact attendu des dispositions est une remise plus systématique de l'attestation de refus par les établissements de crédit, qui devront renforcer leurs procédures internes et la formation de leurs agents dans cette perspective.

Il est difficile d'anticiper l'impact de la possibilité de saisine de la Banque de France par les Conseil généraux, les CAF et les CCAS. Toutefois, l'étude du CREDOC sur les conditions d'accès aux services bancaires des ménages vivant sous le seuil de pauvreté (2010) indique que si moins de 1% de la population ne dispose pas de compte bancaire, 4% des bénéficiaires de minima sociaux sont dans cette situation (3% n'ont pas de compte de dépôt mais ont un livret A qu'ils utilisent probablement comme compte de dépôt, bien qu'il présente moins d'avantages). **Les mesures envisagées pourraient avoir un impact sur les inégalités entre les femmes et les hommes**. Il n'existe pas de statistique spécifique à l'accès à un compte en banque des hommes et des femmes en situation de précarité ; on observe toutefois un moindre accès des familles monoparentales, composées d'une mère avec ses enfants dans la très grande majorité des cas, aux services bancaires tels que les chèques ou le crédit. Ainsi, selon le CREDOC, la moitié des familles monoparentales bénéficiaires d'un minimum social ne dispose pas de chéquier. Pour une famille sur cinq, l'accès à ce mode de paiement leur a été refusé. Ce refus n'est opposé qu'à 4% des couples avec enfants bénéficiaires de

minima sociaux. On observe également que 30% des familles monoparentales en situation de pauvreté ont au moins un crédit, contre 52% des couples avec enfants.

Ce moindre accès aux services bancaires signifie vraisemblablement que l'accès à un compte en banque est plus difficile pour les familles monoparentales que pour les autres configurations familiales en situation de pauvreté. La réforme contribuera en conséquence aux droits des familles monoparentales en élargissant les conditions d'accès aux services bancaires pour les ménages en difficultés. La possibilité pour les CAF de saisir directement la Banque de France permettra d'améliorer l'accès à un compte en banque pour les familles monoparentales et aura donc un impact positif sur la situation des femmes.

Figure 20 : L'accès au chéquier selon les caractéristiques des ménages
Ménages bénéficiaires d'un minimum social

Ménages bénéficiaires d'un minimum social	Pas de chéquier, car refus	Pas de chéquier, pas de besoin	A un chéquier	Total
Situation familiale				
Isolé	12%	22%	***66%***	100%
Monoparents	21%	26%	***53%***	100%
Couple sans enfant	***3%***	9%	88%	100%
Couple avec enfants	***4%***	***18%***	77%	100%
Situation par rapport à l'emploi				
Travaille en CDI	***5%***	***9%***	87%	100%
Travaille en CDD, Intérim	11%	16%	73%	100%
Ne travaille pas	13%	24%	***63%***	100%
Niveau de vie				
Moins de 650 euros	14%	***27%***	***59%***	100%
Plus de 650 euros	***9%***	***14%***	77%	100%
Ensemble	***11%***	***21%***	***68%***	***100%***

Source : CRÉDOC / CCSF, 2009

Les pourcentages sont calculés sur la base des ménages bénéficiaires d'un minimum social, ayant un compte de dépôt.
Guide de lecture : les pourcentages se lisent en ligne. L'utilisation des caractères gras montrent l'existence d'une différence statistiquement significative entre les réponses de la ligne et celles de l'ensemble des ménages bénéficiaires d'un minimum social. Les caractères italiques montrent une différence négative ; les caractères soulignés, une différence positive.

6.5.1.5 Prise d'effet et textes d'application

Un arrêté doit fixer les pièces nécessaires pour faire valoir la demande auprès de la Banque de France, qui reprendra la pratique actuelle : attestation de refus d'ouverture de compte, pièce d'identité en cours de validité et justificatif de domicile. Le dispositif pourra continuer à fonctionner même dans l'attente de cet arrêté.

Il conviendra de préciser, par exemple dans une circulaire, les modalités de saisine de la Banque de France par les CAF et CCAS.

6.5.1.6 Synthèse des consultations

Les établissements de crédit et les services de la Banque de France ont été consultés lors de réunions informelles. Les services de la Banque de France approuvent les objectifs des dispositions prévues et leurs remarques rédactionnelles ont été prises en compte dans la mesure du possible. Les établissements de crédit n'ont pas émis d'objections particulières.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a été consulté.

6.5.2 Procédure de surendettement (article 22)

6.5.2.1 Diagnostic

La procédure de traitement des situations de surendettement – prévue aux articles L.330-1 et suivants du code de la consommation - a été profondément modifiée par la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation. Les grands objectifs poursuivis par cette réforme étaient les suivants :

- accélérer la procédure et la rendre plus efficace, afin de mieux accompagner les personnes qui connaissent des difficultés d'endettement ;
- favoriser la mise en place de solutions adaptées et pérennes et éviter les cas de dépôts successifs de dossiers (« redépôts ») et l'accumulation de mesures provisoires ou d'attente ;
- assurer la protection des personnes surendettées tout au long de la procédure et lors de la mise en place des mesures de traitement ;
- renforcer l'homogénéité et la cohérence du traitement des situations de surendettement dans un souci d'équité, sans que cela n'empêche la prise en compte des situations individuelles.

La réforme est entrée en vigueur au 1er novembre 2010. Avec le recul permis par deux années de pratique et malgré une efficacité et une rapidité accrues de la procédure, il apparait que certains problèmes de procédure demeurent :

- la procédure actuelle prévoit, pour les dossiers qui ne sont pas orientés en procédure de rétablissement personnel, une phase de négociation devant déboucher sur un plan conventionnel de redressement accepté par le débiteur et les créanciers. Or, en pratique, un nombre important de propositions de plan conventionnel échoue, soit en raison du refus quasi-systématique de certains créanciers de consentir des abandons de créances, soit en raison de l'impossibilité d'obtenir une réponse de la part de certains créanciers. Le nombre de procédures amiables ayant abouti à un accord (c'est-à-dire le nombre de plans conventionnels conclus) diminue fortement (95 426 en 2009, 73 956 en 2011). Les commissions sont donc contraintes de constater l'échec des négociations et d'ouvrir, après accord du débiteur, la phase des mesures imposées ou recommandées. Les solutions alors proposées sont le plus souvent, et faute d'alternative, les mêmes que celles proposées lors de la phase amiable, et sont donc ainsi finalement imposées aux parties par la commission ou le juge. Le passage obligé par une phase de négociation amiable allonge la durée de la procédure de plusieurs mois (de 3 à 9 mois selon la nature des mesures) et son coût est significativement augmenté pour l'Etat qui indemnise la Banque de France pour sa gestion de la procédure de traitement des situations de surendettement ;
- l'arrêté du passif, introduit par la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation, vise à supprimer les « intérêts intercalaires » courus pendant la procédure – c'est-à-dire entre le dépôt du dossier et la mise en œuvre des mesures de traitement (plan conventionnel ou mesures imposées ou recommandées)- que le débiteur devait payer en plus des remboursements dus au titre de ces mesures de traitement. Or

l'arrêté du passif ne peut actuellement être effectué dans de bonnes conditions par les commissions. En effet, les sommes déclarées par les créanciers suite à la notification de la décision de recevabilité de la demande et prises en compte par la commission de surendettement ne sont pas définitives et continuent à générer des intérêts et des pénalités dans les jours et semaines qui suivent, jusqu'à ce que la commission soit en mesure de procéder à l'arrêté du passif, au terme du délai laissé à l'ensemble des créanciers pour déclarer leurs créances. De ce fait, il demeure des décalages comptables qui font que les sommes réclamées au débiteur par ses créanciers sont au final souvent supérieures à celles prévues dans le plan, ce d'autant que le débiteur a interdiction de régler ses dettes à compter de la date de recevabilité de sa demande. Ces sommes peuvent être conséquentes du fait du niveau élevé des taux d'intérêt (15 à 18%) prévus dans certains contrats, ainsi qu'en raison de la pratique de quelques créanciers qui facturent au débiteur des pénalités de transfert à leurs services contentieux dès la recevabilité de la demande.

6.5.2.2 Objectifs

L'objectif est d'apporter des modifications ponctuelles à la procédure de traitement des situations de surendettement au vu de la mise en œuvre de la réforme entrée en vigueur au 1er novembre 2010, afin de la simplifier plus encore, ce qui permettra à la fois d'accélérer le processus et faciliter le traitement de leur situation pour les personnes surendettées et par ailleurs de réaliser des économies budgétaires en réduisant le coût de gestion pour la Banque de France, qui assure le secrétariat des commissions de surendettement, mission pour laquelle elle reçoit une compensation financière de l'État. Le projet de loi répond plus précisément aux problématiques mentionnées plus haut :

- possibilité pour les commissions de surendettement d'imposer des mesures aux parties ou de recommander des mesures au juge sans passer préalablement par une phase de négociation amiable, dès lors que la situation du débiteur ne permet pas de régler la totalité de ses dettes, sans pour autant qu'il soit dans la situation irrémédiablement compromise décrite à l'article L.330-1. Les parties conservent bien entendu la possibilité de contester devant le juge les décisions ainsi prises par la commission ou par le juge ;
- simplification des modalités de l'arrêté du passif en prévoyant que le gel du cours des intérêts et l'impossibilité de générer des pénalités interviennent dès la décision de recevabilité.

Les mesures proposées ont été préconisées par l'Inspection générale des Finances et par le rapport d'information fait au nom de la commission sénatoriale d'application des lois sur l'application de la loi n°2010-737 du 1er juillet 2010 portant réforme du crédit à la consommation par Mmes Dini et Escoffier (*Crédit à la consommation et surendettement : une réforme ambitieuse à compléter*, 19 juin 2012).

6.5.2.3 Options

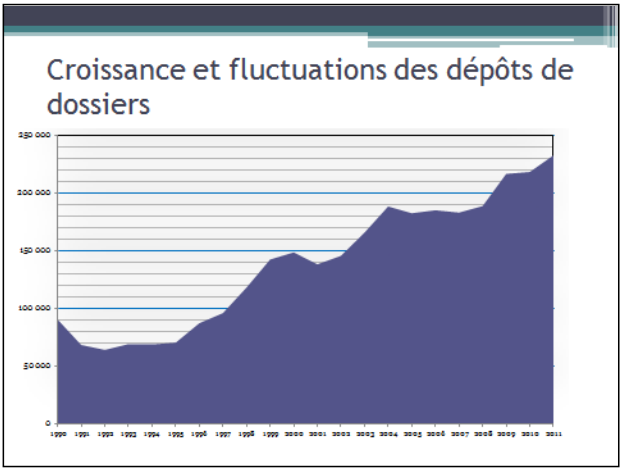
Les dispositions proposées modifient des dispositions législatives existantes et sont donc de nature législative. Compte tenu de l'objectif recherché et de la pratique des commissions de surendettement, aucune option alternative n'a été envisagée.

Il n'existe pas actuellement de cadre communautaire relatif au traitement du surendettement des particuliers. Les dispositifs de traitement des situations de surendettement sont très variables d'un pays à l'autre. Le dispositif français de traitement par une commission administrative est une exception, la plupart des dispositifs dans les autres pays reposant sur une procédure judiciaire.

Les dispositions relatives au traitement des situations de surendettement sont applicables outre-mer sous réserve d'adaptations nécessaires.

6.5.2.4 Etude des impacts

Le flux de dépôt de dossiers de surendettement auprès des secrétariats des commissions de surendettement tenus par la Banque de France s'est élevé en moyenne à plus de 200 000 dossiers par an sur les cinq dernières années.



La suppression de la phase de négociation amiable pour les dossiers pour lesquels elle est manifestement vouée à l'échec pourrait concerner près de 10% des dossiers selon les estimations de la Banque de France. Le raccourcissement des délais de la procédure, et donc la mise en place d'une solution au bénéfice de la personne surendettée, est estimé à plusieurs mois (de 3 à 9 mois selon la nature des mesures).

La modification relative à l'arrêté du passif présente l'inconvénient de revenir sur le principe du contradictoire, au cœur de la procédure et aux termes duquel la commission de surendettement ne peut dresser l'état définitif du passif d'un débiteur surendetté qu'après avoir communiqué aux créanciers l'état des dettes qu'il aurait déclarées et recueilli leurs observations. Cette procédure équilibrée assure le respect des droits des débiteurs et de leurs créanciers. Elle permettra néanmoins aux personnes surendettées d'éviter de se voir demander le paiement de 6 à 7 semaines d'intérêts parfois élevés (15-18%) et dans certains cas de pénalités de transfert à service du contentieux exigés par certains créanciers à compter de la décision de recevabilité, ce qui représente des sommes parfois conséquentes qui ne sont pas intégrées dans les dettes prises en compte par la commission pour établir ses mesures de traitement.

Enfin, ces mesures se traduiront pour l'État par une économie estimée à plusieurs millions d'euros par an, à déduire du montant de la compensation versée à la Banque de France au titre de sa mission de gestion de la procédure de traitement des situations de surendettement (le montant versé par l'Etat en 2011 à ce titre s'est élevé à 236,1 M€) qui viendront compléter les importants efforts de productivité réalisés par la Banque de France. Ces économies sont liées aux gains permis par les mesures en termes de temps de travail des agents et de frais de courriers qui sont les deux grands postes de dépenses liés à la procédure.

6.5.2.5 Prise d'effet et textes d'application

La circulaire du 29 août 2011 relative à la procédure de traitement des situations de surendettement des particuliers devra être modifiée ou complétée.

6.5.2.6 Synthèse des consultations

Les établissements de crédit et les services de la Banque de France ont été consultés lors de réunions informelles. Les services de la Banque de France approuvent les objectifs des dispositions prévues et leurs remarques rédactionnelles ont été prises en compte dans la mesure du possible. Les établissements de crédit ont fait part de leurs réticences sur les dispositions concernant la suppression de la phase amiable et, dans une moindre mesure, sur la simplification relative à l'arrêté du passif.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a été être consulté.

6.5.3 Compte du défunt (article 23)

6.5.3.1 Diagnostic

En vertu de l'article 1939 du code civil, le compte bancaire d'un individu est bloqué dès son décès. Le code civil prévoit toutefois (articles L.784 et L.815-2) que des actes conservatoires parmi lesquels le paiement des frais d'obsèques, peuvent être effectués mais postérieurement au déclenchement du processus de succession afin que soient au préalable identifiés les héritiers potentiels. Dans la pratique, l'articulation de ces articles s'avère impossible, l'inhumation ou la crémation devant avoir lieu dans les six jours qui suivent le décès.

Les banques autorisent de facto la personne pourvoyant aux funérailles du défunt, qu'elle en soit l'héritière ou non, à prélever sur le compte de ce dernier les sommes nécessaires au paiement de tout ou partie des frais d'obsèques. Cette pratique se fonde sur une instruction de la direction de la Comptabilité publique du 31 mars 1976 visant les comptes de dépôt ouverts par les particuliers auprès du Trésor public ; le montant maximum de débit, revalorisé à plusieurs reprises depuis 1976, a atteint 20 000 francs en 1992 soit 3 050 euros. Toutefois, cette instruction est devenue sans objet depuis le 31 décembre 2001 lorsque les comptables du Trésor ont définitivement mis fin à la gestion de comptes de particuliers.

Cette pratique bancaire est donc aujourd'hui dépourvue de base légale. Elle est pourtant utile en particulier aux personnes modestes qui souhaitent assurer des funérailles décentes à un parent défunt, mais ne disposent pas des sommes nécessaires pour avancer leur paiement.

Au-delà du paiement des frais d'obsèques, les héritiers dans le cas de successions simples et très modestes (inférieures à 5035 €, ce qui représente 30 % des successions) ont recours, pour le

paiement des factures les plus urgentes (loyers, impôts, frais médicaux, etc), puis la libération des derniers deniers et la clôture du compte, au certificat d'hérédité.

Or l'obtention de celui-ci s'avère source de complexité : certains maires (seuls habilités à délivrer ces certificats depuis la loi du 20 décembre 2007 qui a supprimé cette compétence aux greffiers en chef des tribunaux d'instance) refusent systématiquement de les délivrer, y compris dans les cas de successions les plus simples et les plus modestes.

En cas de refus, les héritiers sont dans l'obligation de recourir à un notaire pour faire établir un acte de notoriété, y compris dans le cas où quelques centaines d'euros restent sur le compte après paiement des obsèques et autres frais et où viennent à la succession des seuls enfants du défunt.

Cet article prévoit donc un mécanisme alternatif : il sera possible de substituer, dans ces situations les plus simples, au certificat d'hérédité un acte de naissance, établissant par un document écrit et signé de l'ensemble des héritiers la qualité d'héritier pour procéder au règlement des actes conservatoires et obtenir la libération des derniers euros ainsi que la clôture des comptes. Tel est l'objet des II et III de l'article 23 du présent projet.

6.5.3.2 Objectifs

Le Gouvernement souhaite autoriser explicitement par le présent article les établissements bancaires à procéder d'une part au prélèvement des sommes nécessaires au paiement des frais d'obsèques, à la demande de la personne qui pourvoit aux funérailles du défunt et sur présentation de la facture, d'autre part aux prélèvements afin de procéder à l'ensemble des actes conservatoires mentionnés à l'article 784 du code civil (frais de dernières maladies, loyers, impôts et autres dettes urgentes du défunt), et enfin à la clôture du ou des comptes du défunt, dans une limite fixée par le pouvoir réglementaire. Pour justifier de leur qualité d'héritier, les usagers pourront produire un acte de naissance.

6.5.3.3 Options

Les dispositions proposées sont d'ordre législatif.

6.5.3.4 Etude des impacts

La disposition proposée permettra de conformer le droit avec la pratique, qu'il convient de conserver, celle-ci étant nécessaire pour permettre le paiement des funérailles du défunt dans des familles en situation fragiles.

Elle évitera, en cas de refus de délivrance d'un acte d'hérédité et de succession simple (en ligne directe, sans que le défunt n'ait conclu de contrat de mariage et sans immeuble) et modeste d'imposer, pour la libération des derniers euros et la clôture du compte d'avoir recours à un acte de notoriété et donc des frais, qui pourraient conduire les intéressés à renoncer à la succession. Environ 130.000 successibles sont concernés chaque année par cette mesure (534.795 décès en France en 2011).

6.5.3.5 Prise d'effet et textes d'application

Pour éviter des détournements, un seuil maximum de prélèvement sur le compte du défunt devrait être fixé par le pouvoir réglementaire.

6.5.3.6 Synthèse des consultations

Les établissements de crédit et les principaux créanciers (organismes HLM, caisses de sécurité sociales notamment) ont été consultés sur le projet de texte et y sont favorables sur le principe. Ils soulignent que leur responsabilité ne saurait être engagée par un héritier qui contesterait l'opération.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a été consulté.

6.5.4 Fichier national des incidents de remboursement des crédits aux particuliers (article 24)

6.5.4.1 Diagnostic

Les délais ou avances de paiement consentis par une entreprise dans le cadre de l'exercice de son activité professionnelle – opérations de banque autorisées en dérogation au principe du monopole bancaire par l'article L. 511-7 du code monétaire et financier – entrent dans le champ d'application des dispositions du code de la consommation relatives au crédit à la consommation (4° de l'article L.311-1). Les personnes qui octroient de tels délais ou avances sont donc en particulier soumises aux obligations de vérification de la solvabilité de leur client prévues à l'article L. 311-9 du code de la consommation, qui prévoit notamment une consultation du Fichier national des incidents de remboursement des crédits aux particuliers (FICP).

Or, l'accès aux FICP est réservé, en application de l'article L. 333-4 du code de la consommation, aux seuls établissements de crédit, établissements de paiement et organismes de microcrédit. Les entreprises qui consentent des délais ou avances de paiement ne peuvent donc en l'état actuel des textes satisfaire à l'obligation prévue à l'article L. 311-9.

6.5.4.2 Objectifs

Le présent article vise à remédier à l'incohérence entre les articles L. 311-9 et L. 333-4 du code de la consommation et de lever tout risque d'insécurité juridique pour les acteurs concernés.

6.5.4.3 Options

Les dispositions proposées modifient des dispositions législatives existantes.

Une option aurait pu être l'élargissement de l'accès au FICP à toute entreprise. Toutefois, cette solution n'a pas été retenue car considérée comme non pertinente. En effet :

- pour des raisons de confidentialité et de sécurité des données, l'accès au FICP est conçu de manière restrictive. L'élargir à des établissements dont l'activité de prêt est accessoire serait une solution disproportionnée ;
- sur le plan technique, cela serait difficile à mettre en œuvre, puisque les entreprises ne participent pas à ce jour aux systèmes d'information qui permettent d'alimenter et de consulter le FICP, tenu par la Banque de France.

Il est donc proposé de prévoir une dérogation à l'obligation de consulter le FICP pour les entreprises qui accordent des délais ou avances de paiement, comme cela a été fait pour les organismes sans but lucratif qui accordent des prêts à conditions préférentielles à leurs ressortissants mentionnés au 1 de l'article L. 511-6 du code monétaire et financier.

6.5.4.4 Etude des impacts

Il s'agit d'une clarification juridique qui ne changera rien dans la pratique puisque les entreprises concernées ne pouvaient de toute façon pas consulter le FICP.

6.5.4.5 Prise d'effet et textes d'application

La mise en œuvre de cette disposition est immédiate ; aucun texte d'application n'est nécessaire.

6.5.4.6 Synthèse des consultations

Les établissements de crédit et les services de la Banque de France ont été consultés lors de réunions informelles. Aucune remarque n'a été formulée sur cette disposition.

Le Comité consultatif de la législation et de la règlementation financière a été consulté.

6.6 Égalité entre les hommes et les femmes pour les tarifs et prestations en matière d'assurance (article 25)

6.6.1 Diagnostic

Les lois n°2007-1774 du 17 décembre 2007 (code des assurances) et n° 2008-496 du 27 mai 2008 (code de la sécurité sociale et de la mutualité), qui ont transposé les dispositions de l'article 5 de la directive 2004/113/CE du 13 décembre 2004 relative à l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès et la fourniture de biens et services, prévoient actuellement une possibilité de différenciation, en fonction du sexe, pour les tarifs et prestations d'assurance.

L'arrêt « Test-Achat » de la CJUE rendu le 1er mars 2011 a déclaré invalide à compter du 21 décembre 2012 cette différenciation, comme incompatible avec les articles 21 et 23 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne, qui posent le principe de non-discrimination en fonction du sexe et l'égalité entre les hommes et les femmes au sein de l'Union.

Des lignes directrices de la Commission européenne, publiées le 22 décembre 2012, ont interprété l'arrêt de la CJUE, en explicitant notamment, les « nouveaux contrats » d'assurance entrant dans le champ du principe de non différenciation à compter du 21 décembre 2012.

6.6.2 Objectifs

La mise en conformité du droit français est nécessaire pour le 21 décembre 2012, les différenciations en matière de primes et prestations devant être proscrites à compter de cette date par les assureurs pour les contrats automobiles, de prévoyance et d'assurance-vie, pour lesquels ces différences sont autorisées.

6.6.3 Options

La mise en conformité du droit français sera réalisée dans un premier temps par voie d'arrêté avant le 21 décembre 2012.

Une modification des textes législatifs figurant dans les codes assuranciels autorisant la différenciation est néanmoins indispensable pour assurer une mise en conformité complète du droit français avec le nouveau principe.

Tel est l'objet du texte figurant dans la présente loi.

L'extension de cette disposition ne nécessite pas de texte spécifique pour les départements d'outre-mer et les collectivités d'outre-mer régies par le principe de l'identité législative (Saint-Pierre-et-Miquelon, Saint-Barthélemy et Saint-Martin)

Le droit des assurances est une compétence locale en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française. Une disposition expresse d'extension pourrait être nécessaire à Wallis et Futuna.

6.6.4 Etude des impacts

L'impact de l'interdiction de ces distinctions à compter du 21 décembre 2012 est difficile à évaluer.

Tout d'abord, cette nouvelle règle ne joue que pour les nouveaux contrats conclus postérieurement à cette date et non pour les contrats existants, y compris renouvelés par tacite reconduction, pour lesquels les différenciations applicables aux tarifs et prestations entre les hommes et les femmes demeurent autorisées.

Pour l'avenir, s'agissant des contrats automobiles, l'application du principe de non différenciation pourrait avoir des conséquences sur les tarifs pratiqués par les assureurs, mais ceux-ci demeureront autorisés à pratiquer des différenciations sur de nouveaux critères.

Pour les contrats d'assurance-vie, les règles de tarification seront modifiées, mais l'impact global devrait être limité compte tenu des mécanismes de réversion et de participation aux bénéfices.

6.6.5 Synthèse des consultations

Ce texte, élaboré conjointement avec le Ministère des affaires sociales et de la santé et l'Autorité de contrôle prudentiel, a donné lieu à une large consultation des fédérations professionnelles concernées. Le Conseil supérieur de la mutualité a également été consulté.

Titre 7 : Dispositions relatives à l'outre-mer (article 26)

Ce titre a pour objet d'habiliter le gouvernement à étendre par ordonnance les dispositions qui doivent l'être à l'outre-mer.