



**HAL**  
open science

## Les établissements de paiement. Un nouvel acteur bancaire

Mouna Jemali

► **To cite this version:**

Mouna Jemali. Les établissements de paiement. Un nouvel acteur bancaire. Droit. Université Nice Sophia Antipolis, 2014. Français. NNT : 2014NICE0001 . tel-00973466

**HAL Id: tel-00973466**

**<https://theses.hal.science/tel-00973466>**

Submitted on 4 Apr 2014

**HAL** is a multi-disciplinary open access archive for the deposit and dissemination of scientific research documents, whether they are published or not. The documents may come from teaching and research institutions in France or abroad, or from public or private research centers.

L'archive ouverte pluridisciplinaire **HAL**, est destinée au dépôt et à la diffusion de documents scientifiques de niveau recherche, publiés ou non, émanant des établissements d'enseignement et de recherche français ou étrangers, des laboratoires publics ou privés.

**UNIVERSITE DE NICE SOPHIA ANTIPOLIS**  
**FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES**

Thèse

Pour l'obtention du grade de

DOCTEUR EN DROIT DE L'UNIVERSITE DE NICE

Présentée et soutenue publiquement par

**Mouna JEMALI**

Le 10 janvier 2014

**LES ETABLISSEMENTS DE  
PAIEMENT**

**Un nouvel acteur dans le système bancaire**

Directeur de recherche :

**Monsieur Jean-Pierre ARRIGHI**

Professeur émérite à l'Université de Nice Sophia Antipolis

Rapporteurs :

**Monsieur Richard ROUTIER**

Professeur à l'Université de Strasbourg

**Monsieur Jamel DJOUDI**

Maître de conférences HDR à l'Université de Valenciennes

« La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans cette thèse. Ces opinions doivent être considérées comme propres à leur auteur ».

## Remerciements

Je tiens à adresser mes remerciements les plus sincères à Monsieur Jean-Pierre Arrighi pour avoir dirigé cette thèse. Je lui suis reconnaissante pour le temps qu'il m'a accordé, ses qualités pédagogiques, sa franchise et sa sympathie. Je suis très honorée de l'avoir eu pour encadrant.

Je tiens également à remercier Madame Anne Cailleres pour ses conseils, sa lecture et son soutien tout au long de mon travail.

De plus, j'adresse mes remerciements à tous ceux avec lesquels j'ai pu échanger, débattre, m'inspirer et dont je me garderai bien de citer les noms de peur d'en oublier certains.

# SOMMAIRE

INTRODUCTION	1
TITRE 1 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT INSTRUMENTS DE LA MISE EN CONCURRENCE DES SERVICES DE PAIEMENT	13
Chapitre I - Un nouvel acteur non bancaire en matière de paiement	15
SECTION I - UN ENTITE NOUVELLE : L'ETABLISSEMENT DE PAIEMENT	15
SECTION II - UN CADRE D'ACTIVITE EXISTANT : LES SERVICES DE PAIEMENT	38
Chapitre II - Une mise en concurrence limitée des établissements de paiement	65
SECTION I - DES SERVICES DE PAIEMENT RESTREINTS	65
SECTION II - LE DECLOISONNEMENT DES PAIEMENTS	83
Chapitre III - L'enjeu européen des établissements de paiement	119
SECTION I - LA MISE EN CONCURRENCE SUR LE MARCHE EUROPEEN	119
SECTION II - L'EFFICIENCE CONCURRENTIELLE DES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT	143
TITRE 2 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT ELEMENTS STRUCTURANTS DES SERVICES DE PAIEMENT	163
Chapitre I - L'adaptation nécessaire des obligations du banquier	165
SECTION I - UNE OBLIGATION DE VIGILANCE A RENFORCER	165
SECTION II - UNE PROTECTION A AMPLIFIER	191
Chapitre II - La protection spécifique des utilisateurs de services de paiement	225
SECTION I - UNE OBLIGATION D'INFORMATION EN EXTENSION	225
SECTION II - LE ROLE DE L'AUTORITE DE CONTROLE PRUDENTIEL ET DE RESOLUTION DANS LA PROTECTION DES UTILISATEURS DE SERVICES DE PAIEMENT	250

Chapitre III – L'établissement de paiement acteur de l'encadrement de l'opération de paiement	275
SECTION I - LE CADRE REGLEMENTAIRE DE L'OPERATION DE PAIEMENT	275
SECTION II - LE REGIME DE RESPONSABILITE	302
CONCLUSION	323
Annexes	325
Bibliographie	335
Index	349
Table des matières	351

## Principales Abréviations

ACPR : Autorité de contrôle prudentiel et de résolution	Cour de cassation
AFEFAME : Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique	Comm. : Commentaire
Al. : Alinéa	CNIL: Commission nationale de l'informatique et des libertés
Art. : Article (d'un code)	CRBF : Comité de la réglementation bancaire et financière
Ass. Plén. : Assemblée plénière	Crim. : Arrêt de la chambre criminelle de la Cour de cassation
BALO : Bulletin des annonces légales obligatoires	Fasc. : Fascicule
BIC : Banque identifier code	FIBEN : Fichier bancaire des entreprises
BO : Bulletin officiel	Gaz. Pal. : Gazette du Palais
Bull. civ : Bulletin des arrêts des chambres civiles de la Cour de cassation	IBAN : International bank account number
C/ : Contre	Ibid. : Au même endroit
CA : Cour d'appel	Infra : Ci-dessous
Cass. : Cour de cassation	JCP : Semaine juridique
Cass. ass. plén. : Arrêt de l'assemblée plénière de la Cour de cassation	JO : Journal officiel
C. civ. : Code civil	JORF : Journal officiel de la République française
CCLRF : Comité consultatif de la législation et de la réglementation	LGDJ : Librairie générale de droit et de jurisprudence
C. com : Code de commerce	LPA : Les petites affiches
Civ. : Arrêt de la chambre civile de la Cour de Cassation.	Obs. : Observations
Cf. : Confer	Op. Cit. : Opere citato, cité précédemment
Ch. : Chambre	P. : Page
Com. : Arrêt de la chambre commerciale de la	Plén. : Plénière
	RD bancaire et bourse : Revue de droit bancaire

et bourse

RDBF : Revue de droit bancaire et financier

RJDA : Revue de jurisprudence de droit des affaires

RLDA : Revue Lamy droit des affaires

RTD. Civ. : Revue trimestrielle de droit civil

RTD. Com. : Revue trimestrielle de droit commercial

RTD. Eur. : Revue trimestrielle de droit européen

S. : Et suivants

SEPA :Single european payments area

Supra : Ci-dessus

TGI : Tribunal de grande instance

TI : Tribunal d'instance

TRACFIN : Traitement du renseignement et action contre les circuits financiers clandestins

V. : Voir, Voyez



# INTRODUCTION

1. *« Aujourd’hui, une personne sur deux qui entre dans un magasin va ressortir avec un article. Sur internet, seulement deux personnes sur cent. De plus, on observe un taux de trente cinq à quarante pourcents d’abandon des paiements en ligne »*<sup>1</sup>.

2. Comme nous l’explique Jean-Baptiste Descroix-Vernier, Président Directeur Général de l’établissement de paiement Rentabiliweb<sup>2</sup>, le consommateur développe un sentiment d’appréhension, d’anxiété vis-à-vis des paiements en ligne. Il indique qu’il faut avant tout chercher à le rassurer, pour ensuite s’employer à développer le taux de transformation des sites marchands<sup>3</sup>. Mais la question est de savoir comment.

Jean-Baptiste Descroix-Vernier propose la solution d’introduction de nouvelles formes de moyens de paiement dans le circuit économique<sup>4</sup>.

3. C’est bien un raisonnement similaire qu’a eu le législateur européen en voulant favoriser l’innovation à travers la création de nouveaux acteurs dans le domaine des paiements<sup>5</sup>.

4. En effet, la société évoluant, les banques ont toujours dû trouver des moyens d’adaptation et d’anticipation.

---

<sup>1</sup> Interview de Jean-Baptiste Descroix-Vernier du 23 octobre 2012, Président Directeur Général de l’établissement de paiement Rentabiliweb, [www.europe1.fr](http://www.europe1.fr).

<sup>2</sup> Etablissement de paiement ayant obtenu son agrément le 03 janvier 2011.

<sup>3</sup> Le taux de transformation pour un site marchand désigne le pourcentage d’internautes acheteurs sur le nombre total d’internautes visiteurs sur le site pendant une période de référence. Par exemple : un taux de transformation de 3% correspond au fait que sur 100 visiteurs du site, 3 ont au final procédé à un achat. Le taux de transformation indique la capacité du site à transformer les visiteurs en acheteurs. Cette notion est souvent associée à celle de coût d’acquisition client.

<sup>4</sup> Cette solution correspond à la notion de monétisation.

<sup>5</sup> Un paiement s’entend comme étant une exécution volontaire d’une obligation, quel qu’en soit l’objet (versement d’une somme d’argent, livraison de marchandises...), articles 1235 et s. du Code civil ; Lexique des termes juridiques Dalloz, 6<sup>ième</sup> édition 2007, p. 470.

La monnaie, les paiements se sont dématérialisés, les services se sont développés, et dans un avenir proche notre « iris »<sup>6</sup> sera à même de remplacer la carte de paiement. Nous sommes très loin des fonctions d'antan, « une table de changeur ou de commerçant, un lieu où se fait le trafic, le commerce d'argent »<sup>7</sup>.

Face aux mutations, au progrès, les établissements bancaires ont dû évoluer et les législateurs adapter leur réglementation. Ce qui passe en général par une refonte du système et l'introduction de nouveaux éléments ou acteurs.

5. Cependant, la création d'acteurs bancaires et financiers est un fait constant dans l'histoire. En effet, les premières manifestations d'activité « bancaire » remontent à l'antiquité (Babylone), où dès le II<sup>ème</sup> millénaire avant Jésus-Christ, le prêt sur marchandise se pratique déjà dans l'enceinte des temples. Jusqu'au moyen-âge, cette activité stagne : les prêts à intérêts et tout ce qui se rapporte à l'usure sont bannis par l'église, leur activité proscrite, les personnes maniant l'argent étaient mises au banc de la société, sinon condamnées.

À partir du XII<sup>ème</sup> siècle, l'essor du commerce et la vente sur les foires et les marchés rendent indispensable l'activité bancaire. Le commerce se développe sans frontière. Les pratiques bancaires commencent à apparaître sous la forme du change manuel puis ont évolué avec l'apparition de la lettre de change, premier instrument de paiement équivalant à la monnaie destiné à éviter les transports de fonds coûteux et dangereux<sup>8</sup>. A ces opérations de change se grefferont ensuite les opérations de crédit.

Ce sera au XVIII<sup>ème</sup> siècle que le système bancaire français connaîtra son véritable essor, principalement avec la création des billets de banque et le développement de l'activité de crédit.

---

<sup>6</sup> L'iris est la partie colorée et visible de l'œil.

<sup>7</sup> Définition de la Banque par le dictionnaire étymologique Larousse, Paris 1971.

<sup>8</sup> La lettre de change peut être définie comme un titre par lequel une personne appelée tireur, donne l'ordre à l'un de ses débiteurs appelé tiré, de payer une certaine somme, à une certaine date, à une troisième personne appelée bénéficiaire ou porteur, ou à son ordre. La lettre de change ou traite est un acte de commerce par la forme, Lexique des termes juridiques Dalloz, op. cit., p. 392.

En effet, malgré le ralentissement économique créé par la révolution française, les besoins économiques augmentent à tel point que l'Etat favorise par son intervention la reprise des crédits et l'installation de nouvelles banques. A la fin de la révolution, la Banque de France est créée par Bonaparte et les plus grands banquiers afin de réaliser des opérations d'escompte et d'avances sur titres à l'aide des billets qu'elle est autorisée à émettre.

Pour autant, les guerres successives et les mauvaises conjonctures qu'elles engendreront viendront par périodes fragiliser le système. Ça ne sera qu'au moment de l'effondrement de l'Empire que le système bancaire français pourra prospérer de façon pérenne.

A partir de 1859, de nouvelles grandes banques telles que le Crédit Industriel et Commercial, le Crédit Lyonnais (1863) et la Société Générale (1864) sont créées. Elles innoveront et créeront les systèmes d'épargne diversifiés avec de gros intérêts, s'adaptant à la nouvelle économie.

Elles vont créer un réseau national d'agences, recourir au démarchage pour accélérer les dépôts, développer les moyens de paiement tels que les chèques<sup>9</sup>.

Les banques mettront fin à « l'épargne matelas »<sup>10</sup> grâce à la confiance qu'elles gagneront des particuliers. Cela leur permettra de placer les fonds dans des dépôts à vue et d'augmenter leur épargne.

Depuis, l'évolution des besoins des clients n'a cessé de rendre l'activité bancaire indispensable<sup>11</sup>.

Avant la première guerre mondiale, le réseau bancaire français est non seulement très étendu mais aussi très diversifié : il est composé de banques régionales, locales, Haute banque<sup>12</sup>, Banque de France, banques destinées aux particuliers et aux entreprises.

---

<sup>9</sup> En France, les chèques ont été créés par la loi du 14 février 1865.

<sup>10</sup> Etant entendu par « épargne matelas », l'épargne cachée à domicile, sous le matelas, dans les armoires ou autres.

<sup>11</sup> Alain Plessis, Professeur émérite à l'université de Paris X Nanterre, Histoire des banques en France, publication en ligne, [www.fbf.fr/](http://www.fbf.fr/).

<sup>12</sup> La Haute banque désigne une vingtaine de maisons honorables appartenant à de très riches familles de banquiers telles que les familles Mallet, Rothschild ou Mirabaud.

Les gammes de services sont nombreuses : escompte, crédit, systèmes d'épargne, mais également des instruments de paiement tels que le chèque et la lettre de change.

Au début du XXème siècle, guerres et crises successives mettent par périodes le système bancaire en péril. Les retraits massifs des fonds liés à la perte de confiance fragilisent le système économique et financier et font prendre conscience de la nécessité de mettre en place une réglementation et un contrôle prudentiel destinés à réduire les risques d'insolvabilité de ces banques<sup>13</sup>.

En parallèle, la nécessité de protection de la clientèle et plus généralement de toute personne, conduit le législateur à définir et réglementer l'activité bancaire, et à fonder pour cela de nouvelles institutions : la Commission de contrôle des banques et le Conseil national du crédit<sup>14</sup>.

L'élaboration d'un cadre réglementaire clair permet alors aux établissements de se focaliser sur le développement de l'activité bancaire et notamment sur le développement des moyens et instruments de paiement.

Cependant, la politique restrictive du Conseil national du crédit entre 1945 et 1959 ne permettait pas le développement du nombre de guichets bancaires. Le gouvernement n'autorisera les banques à augmenter leurs nombres d'agences ainsi que leur panel de ressources avec notamment la perception des dépôts à plus de deux ans qu'au début des années 60<sup>15</sup>. Dès lors, le nombre d'agences ne cessera d'augmenter et le système bancaire sera relancé.

C'est la progression importante du nombre de transactions qui a rendu nécessaire l'évolution des moyens de paiement. Innovation majeure du XXème siècle, la carte de

---

<sup>13</sup>Ce sera principalement le cas avec la crise du Franc de 1923 où les banques ont vu leurs fonds propres diminués, et ce ne sera qu'en 1926 avec la stabilisation de cette monnaie que les banques vont parvenir à les redresser.

<sup>14</sup> Loi du 13 juin 1941 n°41-2532 relative à la réglementation et à l'organisation de la profession bancaire.

<sup>15</sup> Notamment avec Les lois « Debré » du 16 juin 1966 sur l'exercice de la profession bancaire et le décret du 9 janvier 1967 qui institue le système des réserves obligatoires. Il est important de préciser qu'à cette période, le gouvernement souhaitait poursuivre l'expansion économique mais cela nécessitait des investissements considérables, il a donc sollicité l'aide des banques. C'est notamment pour cette raison qu'il a autorisé les banques à augmenter leur panel de ressources.

paiement créée en 1967<sup>16</sup> permet des paiements rapides et sécurisés. En 1971, le législateur français crée le relevé d'identité bancaire permettant l'automatisation du traitement des virements et prélèvements, son utilisation sera étendue à l'ensemble de la population en 1981<sup>17</sup>. Mais les délais de traitement des virements étant excessivement longs, le législateur européen est venu encadrer cette pratique en fixant un délai maximal de 6 jours en 1997<sup>18</sup>. A partir de 1973<sup>19</sup>, la possibilité de paiement par carte à l'étranger sera ouverte, on verra son utilisation progresser jusqu'à détrôner l'usage du chèque en 2001<sup>20</sup>.

Dès lors, les moyens de paiement ne cesseront d'évoluer vers une dématérialisation<sup>21</sup>.

L'évolution des besoins des clients et les avancées technologiques permettent aux banques de proposer de nombreux moyens de paiement et instruments de paiement tels que la monnaie scripturale<sup>22</sup> et fiduciaire<sup>23</sup>. En proposant des offres variées, les banques ont su rendre leur activité indispensable.

---

<sup>16</sup> Site officiel des Cartes Bancaires CB, [www.cartes-bancaires.com](http://www.cartes-bancaires.com).

<sup>17</sup> Décret n°81-1127 du 18 décembre 1981 portant virement de crédits, JORF du 20 décembre 1981 page 3473 ; Fédération bancaire française, publication en ligne, environnement européen et international, infos, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

<sup>18</sup> Directive 97-05 sur les virements transfrontaliers aujourd'hui abrogée par la directive européenne 2007/64/CE.

<sup>19</sup> Site officiel des Cartes Bancaires CB, [www.cartes-bancaires.com](http://www.cartes-bancaires.com).

<sup>20</sup> En 2001 l'utilisation de la carte de paiement s'élevait à 35,7% des paiements contre 34,2% pour le chèque. Site officiel des cartes bancaires CB, op.cit.

<sup>21</sup> Ils évolueront de la monnaie fiduciaire vers les paiements par chèques et carte de paiement, et enfin, vers les prélèvements et virements.

<sup>22</sup> La monnaie scripturale peut être définie comme « une monnaie circulant par jeux d'écritures entre comptes, le support pouvant être le chèque, le virement, le prélèvement ou un carte de paiement ». Lexique bancaire et économique en ligne, [www.banque-info.com](http://www.banque-info.com). La monnaie scripturale n'est pas matérialisée, elle est représentée par le solde des comptes de dépôts bancaires, Lexique des termes juridiques Dalloz, op.cit., p. 434.

Aujourd'hui, 99% des français sont bancarisés<sup>24</sup>. Les accords de Matignon de 1968 instaurant la mensualisation des salaires et l'obligation de versement sur compte bancaire ainsi que la multiplication des agences bancaires ont sans doute été un tremplin de bancarisation massive<sup>25</sup>.

6. Cette activité bancaire a pris tellement d'importance qu'elle s'est étendue au marché européen grâce notamment à l'instauration du marché unique européen et à la libre circulation des capitaux qui en découle.

La volonté d'unification du marché européen a également émergé avec la mise en place de la monnaie européenne unique. L'euro a été introduit le 1<sup>er</sup> janvier 1999<sup>26</sup>. Cette monnaie unique a permis de renforcer l'effectivité de la libre circulation des capitaux mais a surtout permis aux consommateurs de pouvoir comparer le tarif des produits dans l'ensemble de la zone euro<sup>27</sup>, de préférer les offres les plus avantageuses<sup>28</sup> et de pouvoir éviter les frais de change. Tout cela a favorisé les échanges au sein du marché intérieur<sup>29</sup>.

Toutefois, le passage à la monnaie unique ne se fit pas facilement. Il a en effet suscité de vives critiques de la part de certains chefs d'Etat, et la Commission européenne a même été saisie de plaintes qui soulignaient les coûts élevés en matière de virements transfrontaliers<sup>30</sup> malgré la directive européenne n°97/5 du 27 janvier 1997<sup>31</sup>.

---

<sup>23</sup> La monnaie fiduciaire peut être définie comme une « monnaie circulant sous la forme de billets de banque et de pièces », Lexique bancaire et économique en ligne, op.cit. ; La valeur de ces pièces et billets est déterminée impérativement par l'Etat, Lexique des termes juridiques Dalloz, op. cit., p. 434.

<sup>24</sup> Communiqué de presse du 26 mars 2010, Observatoire de la microfinance 2011, Fédération bancaire française, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

<sup>25</sup> *Ibid.*

<sup>26</sup> Décision du Conseil européen de Madrid des 15-16 décembre 1995 puis par le règlement n°974/98 du 3 mai 1998. Louis Dubois et Claude Blumann, Droit matériel de l'Union européenne, Domat Droit public, 6<sup>ième</sup> édition, Montchrestien, numéro 300.

<sup>27</sup> A l'exception du Royaume-Uni, Danemark et de la Suède qui ont conservé leur monnaie légale.

<sup>28</sup> Louis Dubois et Claude Blumann, op.cit., numéro 300.

<sup>29</sup> *Ibid.*

<sup>30</sup> Un virement transfrontalier est défini comme une opération effectuée à l'initiative d'un donneur d'ordre via un établissement (ou une succursale) dans un Etat membre, en vue de mettre une somme

7. Face à ce résultat controversé est née l'idée d'un véritable espace unique de paiement européen.

La première manifestation de cette volonté européenne correspond à la création par le Parlement européen des établissements de monnaie électronique en 2000. En France, c'est en 2002 que la directive de monnaie électronique DME I<sup>32</sup> est mise en application. L'objectif de cette réglementation a été de créer un cadre européen homogène en matière de monnaie électronique et de régir ces nouveaux établissements par une agrémentation et des règles prudentielles et de contrôle. Cependant, ce système contraignant a très peu changé le paysage bancaire français.

Le législateur européen se rendant compte du caractère trop strict de ce régime et du faible impact que ces établissements ont suscité, a décidé de revenir sur cette première directive de monnaie électronique et a précisé le statut de cet acteur.

Délibérations, négociations et aménagements ont permis d'adopter fin 2009 la directive de monnaie électronique de deuxième génération (DME II)<sup>33</sup> qui devait être transposée au plus tard le 30 avril 2011 par l'ensemble des Etats de l'Union Européenne<sup>34</sup>.

La seconde manifestation de cette volonté européenne d'espace unique de paiement européen trouve sa quintessence dans la directive des services de paiement du 13 novembre 2007, dite directive SEPA (Single European Payment Area)<sup>35</sup>.

---

d'argent à la disposition du bénéficiaire dans un établissement (ou une succursale) situé dans un Etat membre. Le donneur d'ordre et le bénéficiaire peuvent être une seule et même personne. Fiche pratique, Les services de paiement en Europe, publication en ligne, [http://www.dbfbruxelles.eu/pdf/FPR/FPR\\_2.pdf](http://www.dbfbruxelles.eu/pdf/FPR/FPR_2.pdf).

<sup>31</sup> La directive la directive 97/5/CE a été adoptée en 1997 afin d'établir des exigences minimales en matière d'information et d'exécution des virements transfrontaliers. Fiche pratique, op.cit., p.2.

<sup>32</sup> Directive européenne n° 2000/46/CE du 18 septembre 2000.

<sup>33</sup> Directive 2009/110/ce du 16 septembre 2009.

<sup>34</sup> Commission européenne, Monnaie électronique, site internet : [ec.europa.eu/](http://ec.europa.eu/).

<sup>35</sup> Directives sur les services de paiement 2007/64/CE. Cette directive modifie les directives 97/7/CE, 2002/65/CE, 2005/60/CE et 2006/48/CE et abroge la directive 97/5/CE ; V. Nicolas Mathey, La réforme des services de paiement, RDB F n° 1, Janvier 2010, étude 1 ; Michel STORCK et LASSERRE CAPDEVILLE, Le droit des services de paiement : tentative de clarification, RDBF n° 1, Janvier 2011, dossier 1 ; Patrice Bouteiller, La transposition en droit français des dispositions européennes régissant la fourniture de

Cette directive européenne a été transposée en France le 15 juillet 2009 avec l'ordonnance 2009-866 dont les dispositions sont codifiées aux articles L 521-1 et suivants du Code monétaire et financier, elle est entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2009.

Cette nouvelle directive a pour volonté l'harmonisation européenne des services de paiement car si l'Europe monétaire est devenue une réalité lors du basculement définitif à l'euro, avec l'introduction de pièces et billets uniques, l'Europe des paiements scripturaux était encore largement à construire. Il était encore difficile d'effectuer un paiement scriptural entre deux Etats de la zone euro en raison du cloisonnement juridique et technique des espaces bancaires nationaux<sup>36</sup>. De même, la réglementation applicable aux moyens de paiement n'était pas harmonisée et la majorité des infrastructures de paiement<sup>37</sup> restait largement centrée sur des communautés bancaires nationales<sup>38</sup>.

Partant du postulat qu'un meilleur fonctionnement du marché des services de paiement et une harmonisation des règles applicables étaient indispensables pour aboutir à un tel marché intérieur européen, cette directive a mis en place un nouveau cadre juridique permettant d'établir un véritable espace européen unique de paiement<sup>39</sup>.

Cette directive instaure un ensemble complet et détaillé de règles applicables à tous les services de paiement dans l'Union européenne afin de rendre les paiements transfrontaliers aussi aisés, efficaces et sûrs que les paiements effectués à l'intérieur d'un Etat membre ; de renforcer la concurrence entre les acteurs du système bancaire en ouvrant le marché des paiements à de nouveaux établissements ; d'accroître l'efficacité et de réduire les coûts ; et enfin, de fournir la base juridique nécessaire à la création d'un espace unique de paiement en euros<sup>40</sup>.

---

services de paiement et portant création des établissements de paiement, La Semaine Juridique Entreprise et Affaires n° 39, 24 Septembre 2009, 1897.

<sup>36</sup> Collectif, Services de paiement, la nouvelle réglementation passée au crible, Intersentia, p. 7.

<sup>37</sup> Telles que les procédures et systèmes permettant l'échange, la compensation et le règlement des instruments de paiement entre les agents financiers.

<sup>38</sup> Collectif, Services de paiement, op.cit., p. 11.

<sup>39</sup> Collectif, Services de paiement, op.cit., p. 7.

<sup>40</sup> *Ibid.*



Cette directive doit ainsi permettre aux utilisateurs de services de paiement une exécution des opérations de paiement en euros dans les mêmes conditions de fiabilité, de rapidité et de prix dans l'ensemble de l'espace SEPA<sup>41</sup>.

Cette nouvelle réglementation aspire donc à créer un système uniforme avec des méthodes et outils relatifs aux services de paiement homogènes, mais elle fait surtout naître un nouvel acteur dans le système bancaire : l'établissement de paiement.

Ce nouvel acteur est totalement différent des acteurs existants tels que les établissements de crédit<sup>42</sup>. Il s'agit d'un acteur non bancaire soumis à une réglementation spécifique ainsi qu'à une agrémentation dédiée.

Les établissements de services de paiement sont définis à l'article L 522-1 du Code monétaire et financier comme étant des personnes morales, autres que les établissements de crédit et autres que la Banque de France, l'Institut d'émission des départements d'outre-mer et l'Institut d'émission d'outre-mer, le Trésor public et la Caisse des dépôts et consignations, qui fournissent à titre de profession habituelle les services de paiement mentionnés à l'article L 314-1 du même Code.

Ces établissements de paiement viennent donc s'ajouter aux acteurs historiques<sup>43</sup> et offrir à la sphère bancaire un certain « renouveau ».

**8.** Ainsi, une nouvelle mosaïque bancaire française se dessine dans la coexistence des acteurs bancaires, des acteurs financiers et de ces nouveaux acteurs non bancaires. Ce que la doctrine critique, estimant que « l'apparition de ces nouveaux acteurs rend la situation du système bancaire nécessairement complexe »<sup>44</sup>, et nécessite de la simplifier.

---

<sup>41</sup> L'espace SEPA se compose des Etats membres de l'Union Européenne, de l'Islande, du Liechtenstein, de la Suisse et de Monaco.

<sup>42</sup> Ils se définissent comme des personnes morales qui effectuent à titre de profession habituelle des opérations de banque (article L 511-1 du Code monétaire et financier).

<sup>43</sup> Tels que les établissements de crédit et les établissements de monnaie électronique.

<sup>44</sup> Notamment Thierry Bonneau, La mosaïque bancaire est-elle de retour ?, RDBF n°6, novembre 2012, repère 6, p. 2.

Malgré ces critiques, ce nouveau paysage a pour avantage et perspective d'une part une liberté de choix de gestion de la relation commerciale pour la clientèle devenant de plus en plus indépendante, d'autre part, une baisse des coûts liés aux frais.

9. Cette baisse ne pouvant être effective qu'avec une mise en concurrence des acteurs proposant ces services de paiement, il est dès lors nécessaire de se demander dans un premier temps dans quelle mesure ces nouveaux établissements de paiement vont être mis en concurrence avec leurs prédécesseurs et, dans un second temps, de quelle protection vont bénéficier les clients face à leur arrivée et aux services de paiement proposés.

10. L'étude de cet établissement présente, de par ces interrogations, plusieurs points d'intérêts. D'abord parce que, s'agissant d'une entité nouvelle, nous n'avons guère de visibilité quant au développement de son secteur d'activité, aux évolutions réglementaires et statutaires qui pourraient être apportées à sa structure, à son impact sur le marché et sur la concurrence effective aussi bien sur le plan national qu'europpéen<sup>45</sup>.

Ensuite, cette étude est d'autant plus intéressante qu'elle suscite l'intérêt de plusieurs typologies de postulants au statut d'établissement de paiement. Evidemment, les établissements de crédit, les opérateurs de télécommunication ainsi que les acteurs de la grande distribution ont profité de la création de cette nouvelle entité pour créer la leur.

Les banques qui créent leurs établissements de paiement possèdent les moyens de le faire, peuvent calquer l'organisation de leur nouvel établissement de paiement sur leur structure en place et peuvent par le biais de ces créations promouvoir leur savoir-faire, le tout, sans surprise.

Il paraît plus intéressant d'observer l'évolution des jeunes start-up qui se lanceront dans le challenge en voulant créer de nouveaux services et apporter un nouvel essor avec des idées innovantes. Ce pari est cependant risqué sans l'expérience du management des grands établissements ni la culture bancaire.

---

<sup>45</sup> Romaric Porreca, La concurrence entre les établissements bancaires et les établissements de paiement : un leurre ? RDBF, mai 2011, dossier 14, numéro 4.

Enfin, il est surtout opportun d'étudier leurs relations et collaborations avec les banques car elles sont déterminantes quant à la réussite des établissements de paiement<sup>46</sup> : les établissements bancaires, de crédit, sont amenés à rendre des services aux établissements de paiement notamment dans le cadre de l'obtention de leur agrément, le risque étant que ces acteurs historiques refusent de leur apporter leur aide afin de freiner leur développement<sup>47</sup>.

A contrario, les banques peuvent percevoir les établissements de paiement comme des entités innovantes qu'elles pourraient éventuellement racheter dans le futur et ainsi leur accorder leur aide en leur fournissant de façon stratégique des services en amont.

**11.** S'ils veulent réussir, les établissements de paiement devront se démarquer de leurs prédécesseurs et cela pourra passer par la création de sites internet ergonomiques, pratiques et intuitifs car aujourd'hui le client aspire à gérer son patrimoine lui-même<sup>48</sup>, sans l'intervention systématique de sa banque. Mais cela pourra surtout passer à travers la création d'offres innovantes : face à l'évolution technologique, les établissements de paiement doivent proposer des offres adaptées et novatrices.

Les établissements de paiement ont donc un vrai challenge : celui de l'attractivité.

**12.** Ce challenge est primordial car plusieurs enjeux découlent du succès des établissements de paiement : la satisfaction des nouveaux besoins des consommateurs, la

---

<sup>46</sup> Bruno Joanides, « Etablissements de paiement : un vrai challenge pour la France », publication en ligne, 17/06/2010, [www.journaldunet.com](http://www.journaldunet.com).

<sup>47</sup> Cette possibilité a été soulignée par Denis Gaultier, Directeur général de Cards off, qui redoute que nombre de candidats au statut d'établissement de paiement rencontrent des difficultés à obtenir l'aide des banques françaises. Il fait spécifiquement référence aux difficultés pouvant être rencontrées pour l'obtention d'un compte « L 522-17 compatible » soit un compte de cantonnement. Blog Denis Gaultier <http://cardsoffblogspot.com/>.

<sup>48</sup> L'évolution de la société a rendu possible cette autonomisation des clients. Les avancées technologiques, l'explosion de l'utilisation d'internet sur les téléphones mobiles ont donné aux consommateurs, clients, l'habitude d'avoir « la banque dans leur poche », de contrôler les flux entrants et sortants à l'instant T, d'effectuer les transactions courantes telles qu'initier des ordres de virements directement depuis leur téléphone.

favorisation de la diversité et le renouvellement des offres. Mais il permet surtout la diminution des coûts.

Le législateur européen en a bien conscience et c'est pour cette raison qu'il a fait de ce nouvel acteur un élément central dans la mise en concurrence des services de paiement (Titre 1). Pour favoriser leur création, le législateur est allé plus loin en leur consacrant un régime dédié aboutissant à une structure plus légère.

Toutefois, le législateur a veillé à ce que cet objectif de mise en concurrence ne se fasse pas au détriment de la protection des utilisateurs de services de paiement. Il a donc instauré un régime de protection spécifique dans lequel les établissements de paiement, tout comme leurs prédécesseurs, auront un rôle important. (Titre 2).

# TITRE 1 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT INSTRUMENTS DE LA MISE EN CONCURRENCE DES SERVICES DE PAIEMENT

13. L'absence d'homogénéité des services de paiement dans l'espace SEPA rendait la mise en concurrence entre les différents acteurs de la sphère bancaire et financière difficile, voir impossible. Toutefois, il ne semblait pas s'agir d'une priorité dans l'esprit du législateur européen. Le passage à la monnaie unique européenne et le contexte économique et financier des dernières années ont bouleversé les habitudes, les personnes comparent désormais activement les différents prix et tarifs applicables dans l'objectif de réaliser des économies. La mise en concurrence est donc devenue pratique courante y compris dans le secteur bancaire et financier.

Ce bouleversement n'a pas échappé au législateur européen qui a souligné l'importance d'une harmonisation de la réglementation en matière de services de paiement à l'échelle européenne afin d'aboutir à un marché européen unique des paiements. Désormais, la directive européenne SEPA instaure un cadre homogène relatif aux services de paiement dans l'ensemble de l'espace SEPA. Mais elle introduit surtout un nouvel acteur non bancaire intervenant en matière de paiement : l'établissement de paiement (Chapitre I).

Pour favoriser sa création et son développement, le législateur européen lui a consacré un régime d'agrément spécifique avec des règles prudentielles différentes des établissements de crédit.

Malgré ce cadre juridique différent, les établissements de paiement et de crédit proposent des services similaires : les services de paiement. En pratique, ces services de paiement sont plus restreints pour ces derniers nés, entraînant de ce fait, une mise en concurrence limitée (Chapitre II). Cependant, leur création répond à un enjeu européen essentiel visant au développement du marché unique des services de paiement (Chapitre III).



# CHAPITRE I - UN NOUVEL ACTEUR NON BANCAIRE

## EN MATIERE DE PAIEMENT

**14.** Le législateur européen a créé les établissements de paiement afin d’instaurer une mise en concurrence encadrée des services de paiement dans la zone économique européenne.

La création de ce nouvel acteur n’étant pas sans conséquence, la directive européenne est venue lui consacrer un cadre dédié (I). S’ils veulent obtenir le statut d’établissement de paiement, les candidats devront satisfaire à plusieurs exigences posées par les législateurs européens et français. A cet effet, l’Autorité de contrôle prudentiel<sup>49</sup> et de résolution est chargée de veiller à ce que tous les postulants remplissent l’ensemble des conditions nécessaires à la délivrance de l’agrément. Une fois le statut obtenu, les établissements de paiement pourront proposer les services de paiement, c’est d’ailleurs à travers cette notion qu’ils se voient définis<sup>50</sup>. Ces services de paiement sont donc la clé de la mise en concurrence, mais en pratique, ils étaient déjà proposés par leurs prédécesseurs (II).

### SECTION I - UNE ENTITE NOUVELLE : L’ETABLISSEMENT DE PAIEMENT

**15.** L’obtention de ce nouveau statut n’est pas automatique et les différents acteurs qui souhaitent devenir « établissements de paiement » doivent en formuler la demande. Cette démarche est logique et déjà acquise notamment dans le cadre de l’obtention du statut d’établissement de crédit ou de monnaie électronique. Toutefois, le législateur européen a souhaité différencier les conditions d’obtention de l’agrément pour ces nouveaux établissements de paiement, et ces derniers bénéficient de ce fait, de conditions

---

<sup>49</sup> Autorité de contrôle et de régulation française.

<sup>50</sup> Article L 522-1 du Code monétaire et financier.

d'octroi d'agrément allégées (§2). Cependant, malgré cette apparence d'assouplissement, les établissements de paiement sont en pratique soumis à une procédure d'agrément similaire à celle imposée à leurs prédécesseurs (§1). Les avantages liés aux conditions d'agrément assouplies n'apparaissent alors que partiels, d'autant qu'ils sont justifiés par la spécificité de ces nouveaux acteurs et par les services de paiement proposés.

## **Paragraphe 1 - L'accès à la profession**

16. Comme pour les établissements de crédit, la procédure d'agrément s'initie auprès de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, cette dernière apparaît alors comme étant la seule autorité de régulation et de contrôle compétente pour délivrer l'agrément à ces nouveaux établissements (A). Néanmoins, la Banque de France a également un rôle important dans le cadre de cette procédure et veille notamment à ce que toutes les exigences en matière de sécurité soient respectées (B). Le double contrôle effectué par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution et par la Banque de France rend alors cette procédure relativement rigide et l'accès au statut d'établissement de paiement plus difficile.

### A) Une procédure d'agrément strictement encadrée

17. L'article L 522-1 du Code monétaire et financier dispose que « les établissements de paiement sont des personnes morales autres que les établissements de crédit, les établissements de monnaie électronique et les personnes mentionnées au II de l'article L. 521-1<sup>51</sup>, qui fournissent à titre de profession habituelle les services de paiement mentionnés à l'article L. 314-1. ».

Il ressort de la première partie de cet article que les établissements de paiement ne sont pas définis de façon positive, mais par défaut, par rapport à des entités déjà existantes. L'établissement de paiement est une entité autre que les établissements de crédit ou de monnaie électronique. Il ne figure pas à l'article L 521-1 du Code monétaire et financier.

---

<sup>51</sup> La Banque de France, l'Institut d'émission des départements d'outre-mer et l'Institut d'émission d'outre-mer, Le Trésor public et la Caisse des dépôts et consignations.



La première partie de l'article laisse aussi à penser qu'il est possible à différents acteurs de prétendre à ce statut du fait de la liste peu exhaustive mentionnée à l'article L 521-1 du Code monétaire et financier.

La seconde partie de l'article, en revanche, restreint pourtant très largement l'éventail de possibilités en indiquant que l'établissement doit exercer à titre de profession habituelle les services de paiement. Dans cette seconde partie, l'établissement de paiement est défini de façon positive par l'activité qu'il exerce. Il ne s'agit donc plus de raisonner a contrario : l'établissement de paiement se définit par les services de paiement qu'il propose.

**18.** L'activité des établissements de paiement fait désormais l'objet d'une réglementation spécifique, découlant de la directive 2007/64/CE transposée dans notre droit national par l'ordonnance n° 2009-866 du 15 juillet 2009, complétée par le décret n°2009-934 du 29 juillet 2009 et de deux arrêtés du 29 juillet 2009 et du 29 octobre 2009.

Cette réforme de grande ampleur a non seulement créé une nouvelle structure et déterminé son activité, mais a également instauré un cadre général la régissant en commençant par l'octroi du statut d'établissement de paiement.

Plusieurs acteurs sont susceptibles de demander l'agrément d'établissement de paiement : acteurs bancaires, établissements spécialisés dans la télécommunication, opérateurs qui souhaitent développer leurs offres, acteurs de la grande distribution qui proposent déjà des services de paiement de factures ou de cartes de paiement, ainsi que, des acteurs qui fournissent des prestations aux entités bancaires et qui veulent désormais proposer leurs services directement aux personnes<sup>52</sup>. Cet agrément peut également être demandé par des « start-up » qui souhaitent proposer des solutions de paiement par internet.

**19.** Comme pour les établissements de crédit, le candidat au statut d'établissement de paiement doit préparer une demande d'agrément avec différents éléments afin de

---

<sup>52</sup> Myriam Roussille, op.cit., numéro 22.

postuler à ce statut. Il doit également connaître les offres et services qu'il s'engagera à proposer.

Lorsque le projet de création d'établissement de paiement est mûri, un premier contact doit être pris avec la direction des agréments, des autorisations et de la réglementation au sein de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution<sup>53</sup>. Ce premier contact peut être fait soit par téléphone, soit par courrier, afin de fixer un rendez-vous au cours duquel le postulant présente son projet à la direction des agréments, des autorisations et de la réglementation qui examine le calendrier prévisionnel de réalisation.

L'examen du document de présentation et du calendrier prévisionnel de réalisation permet de confirmer le besoin de l'agrément ou son éventuelle exemption, de vérifier les questions d'ordre réglementaire, de faciliter la préparation du dossier et d'ainsi pouvoir donner une première impression sur l'admissibilité du projet.

Le candidat dont le dossier est validé à l'issue de ce rendez-vous, peut remplir un dossier d'agrément accompagné d'un ensemble de justificatifs. Ce dossier dûment complété est à déposer en 3 exemplaires auprès de la direction des agréments, des autorisations et de la réglementation, qui se charge de nommer un interlocuteur unique du candidat à l'agrément afin de faciliter ses démarches<sup>54</sup>.

**20.** Les candidats au statut d'établissement de paiement se doivent de convaincre l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution de la viabilité de leur projet mais ils doivent également obtenir préalablement l'avis de la Banque de France s'ils souhaitent obtenir cet agrément. Cette tâche est ardue car ces autorités « apparaissent un peu comme des dragons aux portes d'un nouvel eldorado »<sup>55</sup>.

---

<sup>53</sup> Afepame, Etablissements de paiement guide pratique, Publication en ligne, [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/), p. 8.

<sup>54</sup> *Ibid.*

<sup>55</sup> Myriam Roussille, Les établissements de paiement, Premiers regards sur les derniers-nés dans la famille bancaire, RDBF n°1, janvier 2011, dossier 5, numéro 22.

## B) Un contrôle renforcé par la Banque de France

**21.** Tout candidat au statut d'établissement de paiement doit obtenir préalablement l'avis de la Banque de France<sup>56</sup>, son agrément étant soumis à l'aval de cette autorité qui contrôle que l'établissement de paiement déploie des moyens suffisants concernant la bonne mise en œuvre de la politique de sécurité relative aux systèmes d'information, à la traçabilité des opérations et au respect des engagements pris par les sous-traitants.

**22.** Afin de rendre son avis, la Banque de France examine dans un premier temps la sécurité relative aux instruments de paiements délivrés ou mis à disposition de la clientèle ou administrés par la société pour la délivrance de services de paiement<sup>57</sup>.

Des mesures de sécurité spécifiques doivent être adoptées aussi bien pour les opérations de proximité qu'à distance. En effet, il est nécessaire d'authentifier le consentement du porteur du moyen de paiement et s'agissant des paiements à distance, des mesures de sécurité renforcées doivent être déployées afin de garantir un degré de sécurité similaire à celui des paiements via les automates<sup>58</sup>.

Ce stade passé, la Banque de France examine la sécurité relative aux opérations de paiement réalisées pour la délivrance des services de paiement, la sécurité relative à l'environnement informatique, et enfin, la technique exploitée lors de la réalisation des services de paiement<sup>59</sup>. Cette exigence en sécurité permet d'assurer un niveau optimal de confidentialité, d'intégrité et de disponibilité des informations conformément aux attentes de la Banque de France.

---

<sup>56</sup> Article L 522-6, I du Code monétaire et financier « avant de fournir des services de paiement, les établissements de paiement doivent obtenir un agrément qui est délivré par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, après avis de la Banque de France au titre du troisième alinéa du I de l'article [L. 141-4](#). ». Le législateur indique « avis », il semble dès lors logique que cet avis soit favorable.

<sup>57</sup> Afepame, op.cit., Les attentes sur la sécurité des moyens de Paiements, l'avis de la Banque de France, p. 13.

<sup>58</sup> *Ibid.*

<sup>59</sup> *Ibid.*

Un descriptif détaillé des dispositifs relatifs aux « pare-feu »<sup>60</sup>, à la répétition des serveurs critiques, à la séparation des environnements et à l'administration des droits d'accès, est exigé.

Enfin, cette autorité examine la sécurité relative aux moyens humains et organisationnels déployés par la structure afin de garantir la bonne exécution des prestations de services de paiement<sup>61</sup>.

**23.** De même, le Banque de France étudie la création de procédures liées à la gestion des problèmes de production et à la gestion des sauvegardes.

Un service d'assistance aux utilisateurs doit également être mis en place. Il se manifeste par la création d'un centre d'appels, la mise en place de procédures spécifiques en cas de fraude ainsi que le traitement des réclamations<sup>62</sup>.

Le niveau d'exigence en termes de sécurité dépend de plusieurs éléments liés : aux services de paiement fournis, à la typologie des clients ciblés, au contexte d'usage du service de paiement et enfin, à l'étendue du réseau envisagée.

Une liste exhaustive des opérations envisagées par l'établissement de paiement permet de mieux appréhender les processus métiers impliqués dans la prestation de services fournie, les différentes typologies de risques encourus et la réglementation applicable à ces opérations de paiement.

Ce niveau d'exigence en matière de sécurité est déterminé au cours des différents échanges entre la Banque de France et le candidat.

Les règles de sécurité peuvent s'appliquer aux délais d'exécution des opérations, de conservation des fonds, aux règles de remboursement, à la détermination du donneur d'ordre ou du bénéficiaire effectif etc.

---

<sup>60</sup> Un pare-feu est un «serveur conçu pour protéger du piratage [informatique](#) un [réseau](#) connecté à [Internet](#). Ce [serveur](#) permet d'assurer la sécurité des [informations](#) internes au [réseau local](#) en filtrant les [entrées](#) et en contrôlant les sorties selon une procédure automatique bien établie », Dictionnaire de l'informatique et d'internet en ligne, [www.dicofr.com/](http://www.dicofr.com/).

<sup>61</sup> Afepame, op.cit., p. 15.

<sup>62</sup> *Ibid.*

24. La Banque de France contrôle ainsi minutieusement (du fait qu'il s'agisse d'une exploitation liée à l'activité de paiement) que l'établissement de paiement dispose d'un système de sécurité suffisant. Cette mission est initialement confiée à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution mais compte tenu de la nécessité d'obtenir l'avis de la Banque de France et de sa mission générale de veille à la sécurité des paiements<sup>63</sup>, elle est également amenée à étudier ce système de sécurité<sup>64</sup>.

25. Les opérations de paiement à distance sont certainement celles qui nécessitent la plus grande vigilance. La Banque de France exige, par exemple, pour les paiements effectués par cartes bancaires, que soit mis en place un système d'authentification des transactions<sup>65</sup> afin de diminuer les risques de fraude<sup>66</sup>.

Les personnes qui prélèvent des ordres doivent quant à elles répondre à une exigence de dispositif de protection des données personnelles. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution veille à ce que les services proposés comprennent des « procédures efficaces de détection, de gestion, de contrôle et de déclaration des risques auquel il est ou pourrait être exposé et d'un dispositif adéquat de contrôle interne, y compris des procédures administratives et comptables saines »<sup>67</sup>. Dans le cadre de sa mission de veille à la stabilité financière<sup>68</sup>, la Banque de France se doit d'analyser ce point lors de son étude préalable (dans le cadre de son avis). L'objectif étant de veiller à ce que les établissements de paiement aient en permanence un système de maintenance fiable.

---

<sup>63</sup> Missions et activités de la Banque de France, Publication en ligne, <http://www.banque-france.fr/la-banque-de-france/missions/missions-et-activites-de-la-banque-de-france.html>.

<sup>64</sup> L'article L 522-16, II du Code monétaire et financier dispose qu'elle doit veiller au « bon fonctionnement et à la sécurité des systèmes de paiement » ainsi que de s'assurer de « la sécurité relative à ces moyens de paiement ».

<sup>65</sup> Les procédures d'authentification passent notamment par l'usage d'un code unique, comme cela peut être actuellement mis en place par les établissements de crédit.

<sup>66</sup> Article L 522-16 du Code monétaire et financier.

<sup>67</sup> Article L 522-6, II du Code monétaire et financier.

<sup>68</sup> Missions et activités de la Banque de France, Publication en ligne, <http://www.banque-france.fr/la-banque-de-france/missions/missions-et-activites-de-la-banque-de-france.html>

26. La Banque de France dans le cadre des missions précédemment citées, peut aller jusqu'à analyser les contrats de sous-traitance conclus entre les établissements de paiement et certains agents (pour les opérations qu'ils sont autorisés à sous-traiter)<sup>69</sup>, le législateur prévoyant une possibilité d'audition pour les prestataires externes<sup>70</sup>.

Ainsi, l'établissement de paiement peut externaliser ses services mais doit veiller notamment à « ce que les prestataires s'engagent sur un niveau de qualité de nature à assurer un fonctionnement normal du service, à mettre en œuvre des mécanismes de secours de façon à assurer la continuité du service, à protéger les données confidentielles ayant trait à l'entreprise et à ses clients, à pouvoir obtenir toute information, y compris par accès sur place, sur les services mis à sa disposition dans le respect des réglementations ; permettre à l'autorité de contrôle prudentiel ou à toute autre autorité étrangère habilitée d'avoir accès aux informations sur les activités externalisées nécessaires à l'exercice de sa mission, y compris sur place »<sup>71</sup>.

27. La Banque de France exerce ainsi un contrôle accru sur ces établissements de paiement et sur tous les dispositifs qu'ils peuvent mettre en place pour offrir des services de paiement. En dépit de cette apparence de rigidité liée à la procédure administrative qui reste relativement contraignante, eu égard aux services proposés, les établissements de paiement bénéficient en réalité, d'un cadre réglementaire plus souple pour accéder à ce statut d'établissement de paiement.

---

<sup>69</sup> Banque de France, Les conditions de l'externalisation des activités bancaires ou de services d'investissement, Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, rapport annuel 2005, Publication en ligne, <http://www.banque-france.fr/agrements-autorisations/fr/questions/telechar/externalisation.pdf>. Il semble évident que ces conditions seront transposées aux établissements de paiement.

<sup>70</sup> Article L 522-16 du Code monétaire et financier.

<sup>71</sup> Etablissements de paiement guide pratique, Wragge&co, Faco Paris, Europlace, afepame, avril 2012. [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/), p. 12.

## Paragraphe 2 - Les conditions d'agrément

**28.** La procédure d'agrément implique pour les établissements de paiement, le dépôt d'un dossier de demande d'agrément comprenant plusieurs éléments (A). Cette exigence permet de s'assurer que les établissements de paiement répondent pleinement à toutes les exigences légales et réglementaires qui leurs sont imposées par le législateur national et européen. L'exigence la plus importante étant incontestablement celle relative à la réglementation prudentielle car elle permet d'assurer un niveau de « solidité financière » en adéquation avec les services de paiement proposés. Par ailleurs, cette exigence est d'autant plus importante à étudier qu'elle a été adaptée à la spécificité de ces nouveaux établissements de paiement (B).

### A) Le dossier d'agrément

**29.** Dans le cadre de la procédure de demande d'agrément, le candidat doit présenter un dossier à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Cette autorité, une fois saisie, doit se prononcer dans un délai de trois mois par voie de notification<sup>72</sup>.

Son approche est essentiellement pragmatique, elle doit trouver un juste équilibre entre les exigences satisfaisantes en termes de niveau de sécurité et le coût que peut supporter le candidat.

L'autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut demander, lors de l'instruction et après réception du dossier, toute information/document complémentaire eu égard aux éléments y figurant, ce qui suspend le délai des trois mois<sup>73</sup>.

**30.** Ce document est examiné minutieusement sur six points principaux<sup>74</sup> :

---

<sup>72</sup> Article L 522-9 du Code monétaire et financier ; Article 14 du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement.

<sup>73</sup> Article 13 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

<sup>74</sup> Articles 2 et 5 du Règlement 97-02 du 21 février 1997 relatif au contrôle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ; Article L 522-6 du Code monétaire et financier ; Etablissements de paiement guide pratique, Wragge&co, Faco Paris, Europlace, afepame, avril 2012. [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/), p. 12.

#### - Le programme d'activité

Ce programme vise à déterminer et à décrire de façon précise les services de paiement qui vont être pratiqués. Cela permet d'établir le cadre réglementaire applicable tel que la tenue d'un compte de paiement ou le « reporting ».

Cette présentation est accompagnée de divers éléments tels que : «le projet de contrats clients et prestataires désignés par l'établissement de paiement en vue d'externaliser tout service réputé essentiel intégrant les tarifications ; la présentation des clients potentiels et des modalités d'acquisition ainsi que des intermédiaires ; l'analyse de la concurrence : avantages et désavantages comparatifs ; la description des volumes prévisionnels d'opérations »<sup>75</sup>.

Ces éléments servent à bâtir un business plan.

Les plus lourdes contraintes tiennent à l'exercice même de leur activité. L'établissement de paiement participant à la maille des services de paiement, il est explicitement tenu de respecter la réglementation qui est applicable à cette activité de prestation de services. Ce cadre réglementaire est relativement complexe et peut se révéler être un frein au développement de leur activité.

#### - Les fonds propres et la structure financière

Ces fonds propres ne sont pas une simple formalité car l'investissement initial permet la viabilité, la pérennité de la structure. Ils permettent le démarrage de l'activité avec une disposition idéale, la base doit donc être solide.

Les législateurs européens et français imposent un degré minimal de fonds propres. Dans le dossier d'agrément, une simulation sur la base de trois méthodes de calcul établies par l'arrêté du 29 octobre 2009, est exigée<sup>76</sup>. Ces méthodes de calculs visent à déterminer un niveau minimal de fonds propres et servent principalement à éviter que la structure ne soit par la suite dans l'obligation de faire appel à de nouveaux investisseurs ou à ses

---

<sup>75</sup> *Ibid.*

<sup>76</sup> Articles 28 à 31 de l'arrêté du 29 octobre 2009.



actionnaires pour revenir à cette exigence dans les douze mois suivant l'obtention de l'agrément.

- La protection des fonds de la clientèle

Deux possibilités à cet effet : soit les fonds reçus de la clientèle sont versés au plus tard, à la fin du jour suivant celui où ils ont été perçus, dans un compte de cantonnement<sup>77</sup>. Dans cette hypothèse, l'établissement de paiement devra nécessairement collaborer avec un établissement de crédit car seuls ces derniers ont une habilitation pour détenir ce type de compte. La crainte étant que les établissements de crédit ne collaborent pas et refusent d'apporter leur aide.

Soit les fonds perçus sont couverts par un contrat d'assurance qui devra obligatoirement être présenté dans le dossier de demande d'agrément<sup>78</sup>. L'établissement de paiement devra donc disposer d'un engagement personnel qui prendra soit la forme d'une garantie autonome (assurance) émanant d'une société d'assurance, soit d'un cautionnement émanant d'un établissement de crédit, auquel il ne sera pas lié par un lien en capital. Cet engagement a pour but de garantir la restitution des fonds détenus du public lorsque les services de paiement se réaliseront.

Cette exigence nécessite inévitablement une collaboration entre les établissements de crédit et les établissements de paiement, ainsi qu'un rapport de confiance entre les deux structures. En pratique, il leur est probablement plus facile de répondre à cette exigence en ayant recours à une assurance autonome.

- L'actionnariat

L'autorité de contrôle prudentiel et de résolution apprécie la qualité des actionnaires ou associés ayant une « participation qualifiée »<sup>79</sup> dans le capital

---

<sup>77</sup> Article L 522-17 du Code monétaire et financier. La convention de cantonnement devra obligatoirement être fournie dans le dossier de demande d'agrément.

<sup>78</sup> Article L 522-17, I, 2° du Code monétaire et financier.

<sup>79</sup> Article L 522-6 du Code monétaire et financier. Il est toutefois critiquable que le législateur français ne précise pas cette notion de participation qualifiée. Il est probable que cette notion désigne une

l'établissement de paiement. Elle apprécie notamment leur honorabilité, la structure financière et leur capacité à apporter leur soutien financier en cas de difficulté<sup>80</sup>.

La structure de détention ne doit pas faire obstacle aux contrôles et doit être totalement transparente quant à son organigramme, structure, holdings...

De même, si la structure est créée par plusieurs actionnaires qui exercent le même contrôle sur l'établissement, un pacte d'actionnaire doit être établi afin d'anticiper la gestion des situations conflictuelles et leur résolution.

#### - La gouvernance et le contrôle interne

Deux personnes responsables doivent être nommées et répondre aux exigences d'honorabilité, de compétence et d'expérience. L'une d'entre elles doit obligatoirement avoir une expérience dans le secteur bancaire ou celui des paiements.

Les exigences associant le contrôle interne et la gestion des risques sont prévues à l'article L 522-6 du Code monétaire et financier et au règlement n°97-02 du CRBF<sup>81</sup>.

Ces textes prévoient notamment : « une exigence de procédures efficaces de détection, de gestion, de contrôle, et de déclaration des risques et d'un dispositif interne adéquat, y compris des procédures administratives et comptables saines »<sup>82</sup>.

Ce dispositif et ces procédures sont proportionnés à la nature et la complexité des services de paiement fournis par l'établissement de paiement.

#### - La prévention du blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme

Les établissements de paiement au même titre que les établissements de crédit sont tenus de participer à la lutte contre le blanchiment des capitaux<sup>83</sup>. Ils doivent dans le cadre

---

participation significative, mais sans précision de sa part, sans précision d'un seuil de détention, cette notion reste floue et peut conduire à une insécurité juridique.

<sup>80</sup> Article L 522-6, b) du Code monétaire et financier.

<sup>81</sup> Le Comité de la réglementation bancaire et financière (CRBF) a été remplacé en 2003 par Le Comité consultatif de la législation et de la réglementation financière (CCLRF).

<sup>82</sup> Article L 522-6 b), du Code monétaire et financier.

<sup>83</sup> Article L 561-2 du Code monétaire et financier.

de leur obligation de vigilance recueillir préalablement à l'entrée en relation, les documents d'identité de leur client ou bénéficiaire effectif et procéder à leur vérification<sup>84</sup>.

Le Code monétaire et financier impose même à l'article R. 561-5, 1° que l'établissement de paiement ne permette l'utilisation de ses services aux clients, qu'après la réception de documents d'identité officiels comprenant une photographie.

Aussi, si l'établissement de paiement offre ses services à un mineur non émancipé, il devra respecter la réglementation applicable et veiller à recueillir et contrôler les documents de son représentant légal<sup>85</sup>.

L'autorité de contrôle prudentiel et de résolution examine lors de la demande d'agrément, les procédures mises en place pour respecter ces règles. Notamment pour les entrées en relation.

Il est important de noter qu'aucun texte n'impose que cette obligation de vigilance ne soit effectuée directement par l'établissement de paiement. Il peut donc faire appel à un tiers pour alléger la charge de son obligation<sup>86</sup>.

Cette possibilité reste toutefois subordonnée à deux conditions cumulatives<sup>87</sup> : le tiers doit obligatoirement être un établissement de crédit situé en France ou dont le siège social est en France ou dans un autre état membre de l'Union Européenne, à défaut, dans un état imposant les mêmes obligations en matière de lutte contre le blanchiment et le financement du terrorisme. Enfin, l'établissement de paiement doit obligatoirement avoir accès aux informations récoltées par le tiers<sup>88</sup>.

A l'évidence, l'établissement de paiement qui se reposera sur les données recueillies par un tiers demeurera responsable du respect de l'exécution de cette obligation<sup>89</sup>, et ce tiers devra s'engager à fournir à première demande les documents qu'il

---

<sup>84</sup> Article R 561-5, 1° du Code monétaire et financier.

<sup>85</sup> Myriam Roussille, *op.cit.* p. 17.

<sup>86</sup> Article L 561-7 du Code monétaire et financier.

<sup>87</sup> *Ibid.*

<sup>88</sup> Article L 561-7, I, b), du Code monétaire et financier.

<sup>89</sup> Article R 561-13 du Code monétaire et financier.

a récoltés<sup>90</sup>. L'établissement d'une convention<sup>91</sup> permettra de déterminer les modalités de transmission de ces informations et de préciser les diligences qui devront être mises en place par le tiers lors de cette procédure.

L'établissement de paiement a également des obligations en matière d'évaluation des risques, d'organisation et de processus internes comprenant : la classification des risques, les règles internes, un dispositif permettant de déceler les irrégularités/dysfonctionnement via un système de suivi et d'analyse des opérations<sup>92</sup>.

Il a également des obligations déclaratives auprès de TRACFIN<sup>93</sup> : il doit justifier de la mise en place d'un système permettant de faire les déclarations auprès de cet organisme.

Une commission consultative de lutte contre le blanchiment à été créée par décision émanant du collège de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Elle est chargée de donner un avis au collège quant aux instructions adoptées par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution sur les personnes subordonnées à son contrôle en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

#### - La sécurité opérationnelle

En dehors des contraintes financières, le statut d'établissement de paiement entraîne des contraintes opérationnelles qui tiennent non seulement à l'organisation de la structure mais aussi à l'exercice de son activité<sup>94</sup>.

Les contraintes tenant à l'organisation de la structure tiennent compte de celles devant être remplies au départ lors de la demande d'agrément : obligation pour l'entité de justifier qu'elle dispose « d'un solide dispositif de gouvernement d'entreprise comprenant

---

<sup>90</sup> Article L 561-7, II du Code monétaire et financier.

<sup>91</sup> Article R 561-13 alinéa 3 du Code monétaire et financier.

<sup>92</sup> Article 2 du Règlement 97-02 du 21 février 1997 relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

<sup>93</sup> Traitement du Renseignement et Action contre les Circuits FINANCIERS clandestins.

<sup>94</sup> Myriam Rousille, op.cit, p. 16.

notamment une structure organisationnelle claire avec un partage de responsabilité bien défini, transparent et cohérent »<sup>95</sup>. Il convient de noter que toute modification pendant la durée de vie de la structure doit être déclarée à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution<sup>96</sup>.

Les dirigeants de l'établissement de paiement, au même titre que l'ensemble des établissements bancaires et financiers sont soumis au secret professionnel<sup>97</sup>.

Les exigences d'honorabilité et de compétences telles qu'évoquées précédemment<sup>98</sup>, sont évidentes pour les acteurs issus du secteur bancaire et financier ou de la grande distribution, habitués à la politique de gestion des risques, mais peuvent être plus difficiles à remplir pour les « start-up » telles que celles issues du marketing.

**31.** Ainsi, les conditions applicables sont similaires à celles des établissements de crédit<sup>99</sup>, elles sont donc lourdes pour les créateurs d'entreprises innovantes à la recherche d'investisseurs. De même, elles représentent également une contrainte pour les acteurs venant d'autres secteurs d'activité, par exemple informatiques ou commerciaux.

Nombreux postulants se pensant opérationnels pour lancer leur activité, ont été étonnés par la rigueur et ralentis par les exigences imposées par le dossier de demande d'agrément, nécessaire pour accéder à ce statut<sup>100</sup>.

**32.** De part sa nature, l'établissement de paiement engendre des risques financiers et opérationnels, risques dont on sait que les effets peuvent se répercuter inter établissements, voir même directement sur la population<sup>101</sup>.

---

<sup>95</sup> Article L 522-6, II a du Code monétaire et financier.

<sup>96</sup> Article L 522-10 du Code monétaire et financier.

<sup>97</sup> Article L 522-19 du Code monétaire et financier.

<sup>98</sup> Article L 522-6 du Code monétaire et financier.

<sup>99</sup> Le règlement n° 97-02 du 21 février 1997 s'applique aux établissements de crédit mais également aux établissements de paiement (article 1), ils sont donc assujettis aux mêmes dispositions.

<sup>100</sup> Myriam Rousille, op.cit., numéro 20.

<sup>101</sup> Myriam Rousille, op.cit., p. 15.

Ceci peut venir entacher la confiance des consommateurs à l'égard de l'ensemble de la place. C'est pourquoi les autorités exercent un contrôle renforcé sur ces conditions dès la demande d'agrément<sup>102</sup> et se montrent intransigeantes sur les conditions d'accès y compris durant les différentes étapes de vie de l'établissement de paiement.

L'obtention de cet agrément est donc difficile compte tenu des conditions réglementaires exigées et la rigueur d'analyse de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution ainsi que de la Banque de France. Les postulants savent qu'ils doivent obligatoirement convaincre la Banque de France de la viabilité et de la solidité de leur projet s'ils veulent obtenir un avis favorable.

Il faut impérativement que le législateur français trouve un juste compromis entre l'attente des établissements de contrôle et la nécessité d'une souplesse des procédures pour permettre le bon développement de cette activité<sup>103</sup>. Cela est d'autant plus nécessaire que certains candidats peuvent être tentés de postuler dans d'autres pays européens, ce qui ne les empêchera pas d'exercer leur activité en France grâce au passeport européen<sup>104</sup> et à l'agrément unique<sup>105</sup>.

A contrario, s'il arrive à rendre la place française attractive, les acteurs viendront s'implanter sur le sol français, ce qui permettra une belle expectative de croissance.

Cette rigueur reste toutefois à relativiser car les candidats qui se lancent dans cette nouvelle activité viennent principalement de la sphère bancaire et de la grande distribution. Leur connaissance du secteur et leur environnement sont donc un atout de bon développement de leur projet.

**33.** Par ailleurs, l'activité des établissements de paiement étant plus spécialisée et donc moins développée que celle des établissements de crédit, elle ne peut être considérée

---

<sup>102</sup> V. Margerit, La directive sur les services de paiement, Bulletin Banque de France, n°164 août 2007, p. 17.

<sup>103</sup> Myriam Rousille, op.cit., p. 19.

<sup>104</sup> Articles 16 et suivants de l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement.

<sup>105</sup> Myriam Rousille, op.cit., p. 19.

comme une activité de réception de fonds du public<sup>106</sup>, les fonds récoltés ne serviront qu'à exécuter les services de paiement.

De même, les comptes détenus ne sont pas considérés comme des comptes de dépôts mais comme des comptes de paiement<sup>107</sup> qui n'appellent pas à une protection à l'épargne contrairement aux établissements de crédit. Il n'y a donc pas nécessité de cotisation au fonds de garantie des dépôts<sup>108</sup>, bien que la directive communautaire prévoit qu'une possibilité d'affiliation à ce fond pourrait être exigée des établissements de paiement qui exploitent une autre activité telle que la grande distribution ou la télécommunication. Ceci s'explique par le principe de contagion : ces établissements peuvent par l'effet de dominos d'une structure à une autre engendrer leur faillite.

Le législateur français a choisi de ne pas transposer cette obligation<sup>109</sup>, mais a prévu à l'article L 522-3 du Code monétaire et financier que pour les personnes qui envisagent de créer une activité dite « hybride » avec des risques jugés importants<sup>110</sup>, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut « exiger qu'une personne morale distincte soit créée pour les activités de services de paiement », ou adresser « une recommandation ou une injonction à l'effet d'assurer l'existence des fonds propres suffisants ».

Dans la même logique, les établissements de paiement ne peuvent délivrer des activités de crédit que dans les cas très restreints<sup>111</sup> où les prestations ne sont délivrées que si elles sont liées à des services de paiement et pour une durée maximale autorisée de 12 mois, et n'expose donc les prestataires qu'à un risque d'impayé très limité.

---

<sup>106</sup> Article L 312-2 du Code monétaire et financier.

<sup>107</sup> Article L522-4 I du Code monétaire et financier.

<sup>108</sup> Article L 312-4 du Code monétaire et financier.

<sup>109</sup> Myriam Roussille, *op.cit.*, p. 15.

<sup>110</sup> Articles L522-8 et L522-15-1 du Code monétaire et financier.

<sup>111</sup> Article L 522-2, II du Code monétaire et financier.

**34.** Il est donc évident que le capital social minimum découlant de tout ceci ainsi que les règles de gestion destinées à garantir la solvabilité de la structure, soient moins contraignants en comparaison à ceux des établissements de crédit<sup>112</sup>.

#### B) Les exigences prudentielles assouplies

**35.** L'ordonnance du 15 juillet 2009 a inséré au sein du Code monétaire et financier<sup>113</sup> des dispositions régissant la réglementation prudentielle applicable aux établissements de paiement qui sont très différentes de celles applicables aux établissements de crédit<sup>114</sup>. De même, l'arrêté du 29 octobre 2009<sup>115</sup> est venu préciser la réglementation applicable aux conditions d'accès à l'activité d'établissement de paiement.

Ces dispositions prévoient que seul un candidat personne morale dont les réserves bilancielle ne peuvent être distribuées ainsi que toutes les sommes qui peuvent y être assimilées, peut solliciter ce statut<sup>116</sup>.

Comme vu précédemment, l'agrément est délivré par l'Autorité de contrôle Prudenciel et de résolution après avis de la Banque de France. Afin d'obtenir ce statut, il est exigé que les établissements de paiement disposent au moment de l'agrément d'un capital social libéré correspondant au minimum réglementaire imposé<sup>117</sup> qui est de :

---

<sup>112</sup> Myriam Roussille, op.cit., numéro 12.

<sup>113</sup> Articles L 522-14 à L522-18.

<sup>114</sup> S'agissant des établissements de crédit, le législateur européen exige que le capital minimum nécessaire pour accorder le statut d'établissement de crédit soit de 5 000 000 d'euros. Ce statut pouvant être exceptionnellement accordé avec un capital de 1 000 000 d'euros sous certaines conditions (article 12 de la directive européenne du 26 juin 2013 n°2013/36/UE). Dans le droit positif français, cette directive n'étant pas encore transposée, cette condition est fixée par le Règlement Numéro 92-14 du 23 décembre 1992 relatif au capital minimum des établissements de crédit (modifié par les règlements no 94-04 du 8 décembre 1994, no 98-06 du 7 décembre 1998, no 2000-10 du 8 décembre 2000, no 2002-13 du 21 novembre 2002 et les arrêtés du 9 février 2006 et du 29 octobre 2009).

<sup>115</sup> Arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement.

<sup>116</sup> Article 5 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

<sup>117</sup> Article L 522-17 du Code monétaire et financier ; Articles 2 à 5 de l'Arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement publié au Journal Officiel du [31](#)



- 20 000 euros s'il est agréé pour fournir le service de transmission de fonds ;
- 50 000 euros s'il est agréé pour fournir le service d'exécution d'opérations de paiement, lorsque le consentement du payeur est donné au moyen de tout dispositif de télécommunication, numérique ou informatique et que le paiement est adressé à l'opérateur du système ou du réseau de télécommunication ou informatique, agissant uniquement en qualité d'intermédiaire entre l'utilisateur de services de paiement et le fournisseur de biens ou services ;
- 125 000 euros s'il est agréé pour fournir au moins l'un des services mentionnés du 1 au 5 du II de l'article L.314-1 du Code monétaire et financier.<sup>118</sup>

Ces exigences en fonds propres sont très nettement inférieures à celles imposées aux établissements de crédit, en raison de la nature de cette entité et du fait qu'elle n'ait pas le monopole de la perception des fonds du public<sup>119</sup>.

**36.** Il semble normal que les conditions afférentes à sa constitution soient moins contraignantes que celles de ses prédécesseurs, l'établissement de paiement présentant un risque opérationnel moins important que celui des établissements de crédit.

Le législateur européen est venu conforter cette position en indiquant que les conditions d'octroi de l'agrément impliquent des exigences prudentielles proportionnelles aux risques opérationnels qu'engendrent ces établissements de paiement et que ces exigences doivent être adaptées au fait que l'activité de ces nouveaux établissements est plus

---

[Octobre 2009](#) ; X, Réglementation prudentielle des établissements de paiement, La semaine juridique Entreprise et Affaires n°46, 12 novembre 2009, act.520.

<sup>118</sup> services permettant le versement d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement ; services permettant le retrait d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement ; exécution d'opérations de paiement associées à un compte de paiement (prélèvements, y compris les prélèvements autorisés unitairement ; opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire ; virements, y compris les ordres permanents) ; exécutions d'opérations de paiement associées à une ouverture de crédit (prélèvements, y compris les prélèvements autorisés unitairement ; opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire ; virements, y compris les ordres permanents) ; émission d'instruments de paiement et / ou acquisition d'ordres de paiement.

<sup>119</sup> Article L 522-4 du Code monétaire et financier.

spécialisée et plus restreinte, ce qui crée un risque limité et donc plus facilement contrôlable<sup>120</sup>.

De même, ces fonds propres sont également moins importants car les établissements de paiement ne disposent pas du monopole de la réception des fonds du public ce qui vient d'autant plus limiter les risques qu'ils engendrent.

**37.** Par ailleurs, le contrôle des fonds propres des établissements de paiement constitue un élément fondamental d'autant que la directive européenne laisse aux états le choix entre trois méthodes de calcul<sup>121</sup> :

Méthode A : le montant des fonds propres est, à tout moment, supérieur ou égal à 10% des frais généraux fixes de l'exercice précédent dans les conditions prévues à l'article 29 de l'arrêté du 29 octobre 2009 ;

Méthode B : le montant des fonds propres est, à tout moment, supérieur ou égal à la somme des tranches du volume des paiements calculée dans les conditions prévues par l'article 30 de l'arrêté du 29 octobre 2009 et multipliée par le facteur d'échelle k tel que défini par le même article ;

Méthode C : le montant des fonds propres est, à tout moment, supérieur ou égal à l'indicateur défini au point a) multiplié par le facteur p déterminé au point b) de l'article 31, et par le facteur K défini à l'article 30 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

La directive laisse ainsi une marge de liberté aux états membres dans leur transposition. Toutefois, cette liberté peut créer un avantage d'un établissement sur un autre selon le pays d'adoption. La méthode A, par exemple, avantagerait les établissements situés dans un Etat où le coût de la vie est faible comme c'est le cas dans les pays d'Europe centrale. La transposition de la directive est donc un élément déterminant.

---

<sup>120</sup> Considérant 11 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>121</sup> ACPR, Etat relatif aux modalités de calcul des exigences en fonds propres des établissements de paiement, Etat CA EP février 2010, [www.acpr.banque-france.fr](http://www.acpr.banque-france.fr); Articles 28 à 31 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

De même, le fait que l'article 28 de l'arrêté, prévoit seulement que l'établissement de paiement calculera le montant de ses fonds propres selon l'une de ces trois méthodes, risque de créer des inégalités entre les établissements des différents Etats. Il est à craindre qu'il n'y ait pas d'unicité entre les différents établissements et ainsi une répercussion sur les clients.

La question de l'impact qu'aura cet élément sur l'harmonisation européenne et sur la mise en concurrence peut donc se poser. Dans un contexte de recherche de relance économique, les Etats essaient d'être attractifs mais nous avons vu précédemment que la mise en concurrence risque de ne pas être totalement équitable et que certains pays seront inévitablement plus attractifs que d'autres.

Certes, ces différentes méthodes de calcul ont été créées afin de s'adapter aux différentes activités des établissements de paiement mais il y a cependant un risque que certains établissements optent pour une méthode précise pour des raisons cachées. Il serait alors opportun que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution demande à ce que l'établissement opte pour une autre méthode si elle estime que la méthode choisie initialement n'est pas adaptée aux risques afférents à son activité ou est susceptible de nuire à la bonne surveillance de cette activité.

**38.** Dans le cadre des obligations prudentielles qui lui sont imposées, l'établissement de paiement doit également adhérer à un organisme professionnel affilié à l'association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement<sup>122</sup>.

**39.** Enfin, les établissements de paiement sont aussi soumis à une obligation de « reporting » de leurs données financières : reporting mensuel et trimestriel conformément aux obligations établies par les instructions respectives n° 2010-06 relative à la mise en place du système unifié de rapport financier pour les établissements de paiement<sup>123</sup> et

---

<sup>122</sup> Article L 522-5 du Code monétaire et financier.

<sup>123</sup> Bulletin officiel du CECEI et de la Commission bancaire n° 24, février 2010, Publication en ligne, [http://www.acp.banque-france.fr/fileadmin/user\\_upload/acp/Textes\\_de\\_reference/Instruction-2010-06-de-la-commission-bancaire.pdf](http://www.acp.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/acp/Textes_de_reference/Instruction-2010-06-de-la-commission-bancaire.pdf).

n°2010-05 relative aux exigences de fonds propres applicables aux établissements de paiement<sup>124</sup>.

Cette obligation sert principalement à vérifier que l'obligation de fonds propres minimale soit toujours respectée.

Ils sont également soumis à un reporting annuel de leur contrôle interne<sup>125</sup> et à une publication de leurs comptes sociaux dans les quarante cinq jours suivants leur approbation soit au BALO<sup>126</sup> pour les établissements de paiement dont le total du bilan dépasse les 450 millions d'euros, soit dans un journal d'annonce légal avec avis dans le BALO mentionnant cette publication pour les autres établissements de paiement.

**40.** De même, pour certains changements intervenants après leur approbation, les établissements de paiement doivent solliciter préalablement l'accord de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Notamment pour les changements afférents à leur forme juridique, à l'identité des associés qui sont indéfiniment responsables des dettes contractées par l'établissement de paiement, ainsi qu'en cas de changement de typologie des services proposés ou pour toute modification des conditions qui subordonnaient l'octroi de l'agrément<sup>127</sup>.

D'autres modifications qui ne sont pas soumises à l'autorisation préalable de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, doivent faire l'objet d'une notification avec possibilité d'opposition par cette dernière. C'est notamment le cas lors de la désignation de nouveaux dirigeants responsables<sup>128</sup>.

Enfin, une simple obligation déclarative est demandée aux établissements de paiement pour toutes les modifications liées à la cessation de fonction des dirigeants

---

<sup>124</sup> Bulletin officiel du CECEI et de la Commission bancaire N° 24, février 2010, [http://www.acpr.banque-france.fr/fileadmin/user\\_upload/acp/Textes\\_de\\_reference/Instruction-2010-05-de-la-commission-bancaire.pdf](http://www.acpr.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/acp/Textes_de_reference/Instruction-2010-05-de-la-commission-bancaire.pdf).

<sup>125</sup> Règlement CRBF n° 97-02.

<sup>126</sup> Bulletin des Annonces légales Obligatoires (BALO).

<sup>127</sup> Articles 6 et suivants de l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement.

<sup>128</sup> Article 9 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

responsables<sup>129</sup>, ou à l'adresse du siège social<sup>130</sup>, ou à la composition du conseil d'administration ou de surveillance, ou au changement de la raison sociale ou de la dénomination commerciale<sup>131</sup>.

**41.** Le législateur encadre ainsi strictement les modalités de création des établissements de paiement, les autorités nationales devant veiller à ce que ces établissements respectent les exigences imposées durant toute leur durée de vie.

Pourtant, en comparaison à ce qui existe pour les établissements bancaires, cette nouvelle réglementation n'apporte pas de changement notable excepté en termes de montant des fonds propres. Cependant, force est de constater qu'une fois encore, les options laissées par le législateur européen pourraient amener des discordes relatives à la mise en concurrence liées aux modalités de calcul précédemment évoquées.

**42.** Toutefois, ce nouveau système d'agrément permet de mettre en œuvre les libertés communautaires car l'agrément délivré est valable dans tous les Etats membres et permet à l'établissement de paiement de fournir des services de paiement dans l'ensemble de la communauté, soit via la libre prestation de services, soit via la liberté d'établissement<sup>132</sup>.

Ainsi, l'obtention de cet agrément est déterminante non seulement pour accéder au statut d'établissement de paiement, mais surtout pour pouvoir proposer des services de paiement.

---

<sup>129</sup> Article 11 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

<sup>130</sup> Article 12 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

<sup>131</sup> *Ibid.*

<sup>132</sup> Cette prestation de services doit évidemment être couverte par l'agrément. Ces libertés sont prévues aux articles L 522-12 et L 522-13 du Code monétaire et financier et complétées par les articles 16 à 19 de l'arrêté du 29 octobre 2009.

## SECTION II - UN CADRE D'ACTIVITE EXISTANT : LES SERVICES DE PAIEMENT

43. L'objectif premier de la directive européenne SEPA est l'instauration d'un cadre européen homogène en matière de services de paiement. A travers cette harmonisation, le législateur souhaite également mettre en concurrence les différents acteurs du système bancaire et financier dans le domaine des services de paiement, notamment en favorisant les offres innovantes. A cet effet, le législateur européen a dressé une liste précise des prestations considérées comme étant des services de paiement ainsi que le cadre réglementaire qui leur est applicable. Toutefois, la liste donnée n'apporte pas de changement en comparaison aux services déjà existants et proposés par les établissements de crédit (§1). De même, le législateur européen ne définit pas précisément cette notion de services de paiement, ni les différentes notions qui y sont relatives. Le relais a donc été pris par les législateurs nationaux, rendant ainsi le cadre des services de paiement complexe et hétérogène (§2).

### **Paragraphe 1 - Des services de paiement inchangés**

44. Les services de paiement, objet principal de la directive SEPA, ont été appréhendés consciencieusement par le législateur européen. Afin de les préciser au mieux, ce dernier s'est efforcé de dresser la liste des services entrant dans cette catégorie de services de paiement, cette délimitation étant tantôt positive (A), tantôt négative (B).

#### A) Une délimitation positive des services de paiement

45. Le législateur européen énumère à l'article L 314-1 du Code monétaire et financier ce que sont les services de paiement, mais force est de constater qu'il n'y a pas de changement notable en comparaison aux services déjà proposés par les établissements de crédit (a). Il est dès lors regrettable que le législateur n'ait pas étendu ces services de paiement à la monnaie électronique (b) et au système d'E-facturation (c).

a) L'absence de changement

**46.** Les établissements de paiement sont des personnes morales qui se définissent par les services de paiement qu'ils proposent<sup>133</sup>, activité précédemment réservée aux seuls établissements bancaires.

L'étude de ces services de paiement est donc nécessaire et indispensable car c'est exclusivement la délivrance de ces services qui permet de les caractériser. Mais surtout parce que ces établissements de paiement ont été créés pour favoriser la concurrence et que cette mise en concurrence passe uniquement par ces services de paiement.

L'article L 314-1 II du Code monétaire et financier dresse une liste de ces services :

« 1° Les services permettant le versement d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement ;

2° Les services permettant le retrait d'espèces sur un compte de paiement et les opérations de gestion d'un compte de paiement ;

3° L'exécution des opérations de paiement suivantes associées à un compte de paiement :

a) Les prélèvements, y compris les prélèvements autorisés unitairement ;

b) Les opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire ;

c) Les virements, y compris les ordres permanents ;

4° L'exécution des opérations de paiement suivantes associées à une ouverture de crédit :

a) Les prélèvements, y compris les prélèvements autorisés unitairement ;

b) Les opérations de paiement effectuées avec une carte de paiement ou un dispositif similaire ;

c) Les virements, y compris les ordres permanents ;

5° L'émission d'instruments de paiement et / ou l'acquisition d'ordres de paiement ;

6° Les services de transmission de fonds ;

7° L'exécution d'opérations de paiement, lorsque le consentement du payeur est donné au moyen de tout dispositif de télécommunication, numérique ou informatique et que le paiement est adressé à l'opérateur du système ou du réseau de télécommunication ou

---

<sup>133</sup> Article L 522-1 du Code monétaire et financier.

informatique, agissant uniquement en qualité d'intermédiaire entre l'utilisateur de services de paiement et le fournisseur de biens ou services. »

Cette liste est une reprise fidèle des services mentionnés par la directive européenne SEPA<sup>134</sup>.

Les services de paiement s'entendent donc comme toute activité qui a pour finalité l'intermédiation de fonds scripturaux ou fiduciaire qui appartiennent à des tiers.

**47.** Dans la première partie de cet article, on y découvre une délimitation positive, sans surprise dans l'énumération<sup>135</sup>.

Les services mentionnés sont des services habituels et déjà proposés par les divers établissements de crédit sur la place en tant qu'éléments indispensables aux opérations quotidiennes des individus : versement et retrait d'espèces sur un compte de paiement, opérations de gestion d'un compte de paiement, prélèvements, virements, mise en place d'instruments de paiement, opérations de paiement par cartes de paiement etc.

Il est simplement prévu que ces opérations puissent être réalisées via des dispositifs de télécommunication, numériques ou informatiques. Ceci constitue l'essence même des établissements de paiement : la relation étant dématérialisée, les clients auront vocation à utiliser les services de paiement à distance et notamment via ces nouveaux moyens.

**48.** La liste est exhaustive mais pas conceptuelle. Ce que l'on peut regretter, si on imagine que certains établissements de paiement arrivent à créer la surprise en proposant des services totalement innovants qui n'entrent pas dans l'une des catégories énumérées par cet article, et qu'alors, ces nouveaux services ne puissent être caractérisés de services de paiement.

Cependant, on peut compter sur le fait que le législateur européen observe les stratégies et contenus des avancées technologiques et prévoit une possibilité de révision de

---

<sup>134</sup> Annexe, article 4, 3.

<sup>135</sup> Nicolas Mathey, La réforme des services de paiement, RDBF n°1, janvier 2010, étude 1, numéro 7.



la directive avec la mise en place de mesures d'exécution afin de tenir compte de l'évolution des services de paiement<sup>136</sup>.

**49.** Le septième point mérite d'être souligné : il prévoit que l'opération visée soit considérée comme un service de paiement uniquement si elle est réalisée par un intermédiaire. Cela signifie que lorsque l'opération n'est pas réalisée par un intermédiaire, elle ne sera pas considérée comme un service de paiement<sup>137</sup>. C'est notamment le cas lorsque le client se fait livrer un bien ou réalise une prestation de services et qu'il doit passer par un moyen informatique ou numérique pour les utiliser.

Cette notion est précisée à l'article L 314-4, 1° relatif à la mise à disposition des moyens de paiement. Cet article permet aux services proposés par les opérateurs en informatique et télécommunication d'échapper à la qualification de services de paiement et des contraintes réglementaires en découlant.

**50.** Pour reprendre schématiquement ces éléments, les services de paiement peuvent être classés en deux catégories :

1° Les services de paiement liés à un compte de paiement qui comprennent les versements et retraits d'espèces, les opérations de paiement par virement/prélèvement ou carte, l'émission et la délivrance d'instruments de paiement et l'acquisition d'ordres de paiement : simple confortation des services de paiement autorisés.

2° Les services de paiement sans ouverture de compte de paiement qui comprennent notamment tous les services de transmission de fonds, d'intermédiation d'une opération de paiement, octroi de crédit (soumis à condition), l'intermédiation d'opérations de paiement via un opérateur de télécom ou d'informatique numérique par lequel va transiter l'ordre de paiement.

En revanche, ceci constitue une innovation car classiquement la quasi-totalité des services proposés le sont à travers un compte de paiement. Or, ici, il est possible de permettre la création de services totalement détachés d'une quelconque obligation

---

<sup>136</sup> Article 84 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>137</sup> Nicolas Mathey, *op.cit.*, numéro 7.

d'ouverture de compte de paiement et de favoriser de ce fait la souscription d'un service de paiement auprès d'un prestataire de services de paiement différent de celui avec qui on est en relation commerciale<sup>138</sup>.

Il est dès lors intéressant de se demander si la monnaie électronique est considérée comme étant un service de paiement.

## b) La monnaie électronique

**51.** Parallèlement, il existe la monnaie électronique : « instrument de paiement scriptural permettant de réaliser une opération de paiement »<sup>139</sup>, qui peut présenter un intérêt considérable en matière d'innovation. Elle est admise comme moyen de paiement par des tiers différents de son émetteur. Moneo est un exemple concret de ce qu'est la monnaie électronique : le consommateur achète de la monnaie électronique qu'il va conserver dans une carte prépayée et dépenser auprès d'établissements partenaires.

Le 24 avril 2009, le parlement européen a validé deux propositions de la commission européenne visant à modifier la réglementation en matière de monnaie électronique et de paiements transfrontaliers<sup>140</sup>.

La première proposition tend à la mise en place d'un cadre réglementaire transparent et équilibré pour le marché unique européen ainsi que la proposition d'un meilleur équilibre avec la nouvelle directive des services de paiement.

La seconde proposition vise une meilleure uniformité quant aux frais perçus pour les paiements nationaux, communautaires et internationaux ; aux paiements électroniques et aux retraits effectués via les distributeurs automatiques bancaires.

---

<sup>138</sup> Sous entendu dans le cadre d'un compte de paiement.

<sup>139</sup> Christelle Mazza, La transposition de la Directive « monnaie électronique 2 » par la loi du 28 janvier 2013 : enfin un statut pour la monnaie électronique ? – Partie I : l'extension de la définition du champ d'application de la monnaie électronique, Lexbase hebdo édition affaires n°331 du 21 mars 2013, revue en ligne.

<sup>140</sup> Directive 2009/110/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements, modifiant les directives 2005/60/CE et 2006/48/CE et abrogeant la directive 2000/46/CE, publication au Journal officiel de l'Union européenne du 10 octobre 2009.

Une réforme pour renforcer la réglementation applicable en matière de monnaie électronique était indispensable, face au faible engouement pour ce type de monnaie, tel que peut en être l'exemple de la carte Moneo, et à la méfiance certaine des consommateurs face à la sphère bancaire.

Depuis la proposition de directive adoptée le 24 avril 2009, la monnaie électronique est définie<sup>141</sup> comme « une valeur monétaire représentant une créance sur l'émetteur qui est stockée sous une forme électronique et émise contre la remise de fonds aux fins d'une opération de paiement »<sup>142</sup>. Cette nouvelle définition va permettre d'établir un cadre juridique plus clair et de développer de meilleures offres sur le marché<sup>143</sup>.

La directive précédente, de 2000, restreignait la possibilité d'émission de monnaie électronique aux établissements de crédit et aux personnes ou entreprises autre que les établissements de crédit agréés dont l'activité consiste à émettre cette monnaie.

Initialement, les Etats membres avaient la possibilité de prévoir un cadre d'exemption partiel ou total à cette directive, sous les conditions suivantes :

- L'activité des sociétés émettrices ne doit pas avoir d'engagements financiers qui excèdent 5 à 6 millions d'euros.
- La monnaie électronique émise ne sera admise que pour les filiales de l'établissement qui ont des fonctions opérationnelles et accessoires en rapport avec cette monnaie produite ou délivrée par ledit établissement, sa maison-mère ou une autre filiale.
- Cette monnaie ne sera également admise comme moyen de paiement que pour un nombre restreint de sociétés qui se trouvent implantées dans les mêmes locaux, ou dans un périmètre géographique limité et qui ont des liens financiers ou commerciaux étroits avec la société émettrice.

---

<sup>141</sup> Article 2 de la directive adoptée le 24 avril 2009.

<sup>142</sup> Christelle Mazza, L'argent et les nouvelles technologies : monnaie électronique, e-facturation et services de paiement – la banque de demain, Publication en ligne [www.actes-types.com/blog/christellemazza/](http://www.actes-types.com/blog/christellemazza/).

<sup>143</sup> *ibid.*

La nouvelle directive accorde d'une façon plus restreinte la possibilité donnée aux Etats d'établir des exemptions<sup>144</sup>. Désormais les Etats communautaires ne peuvent accorder la qualification d'établissement de monnaie électronique qu'aux personnes morales dont le total moyen des opérations de paiement passées l'année antérieure est inférieur à 3 millions d'euros sur un mois. Ceci à condition que les responsables de l'exercice ou de la gestion de l'activité n'aient jamais fait l'objet d'une condamnation pénale pour un délit financier ou pour blanchiment de capitaux et financement du terrorisme<sup>145</sup>.

Pour sa part, le législateur français est venu d'autant plus limiter la possibilité d'étendue de cette monnaie électronique en la considérant comme moyen de paiement uniquement pour les activités bancaires et en restreignant son application aux paiements d'opérations pour un montant de 30€<sup>146</sup>.

**52.** Bien que de nombreuses critiques aient été apportées à la directive en matière de monnaie électronique, celle-ci peut être porteuse d'un fort développement. L'ancienne directive ne permettait pas l'expansion de ce type d'activité en raison du cadre légal trop lourd et rare sont les établissements à avoir sollicité ce statut. Nous pouvons dénombrer vingt-sept établissements de monnaie électronique<sup>147</sup> tels que Ticket Surf ou Maxichèque alors que le Royaume-Uni en compte plusieurs dizaines<sup>148</sup>.

---

<sup>144</sup> Considérant 16 de la directive européenne 2009/110/CE.

<sup>145</sup> Article 19 de l'arrêté du 10 janvier 2003 ; Christelle Mazza, op.cit., p. 3.

<sup>146</sup> Article 5 de l'arrêté 10 janvier 2003 portant homologation du règlement n° 2002-13 du Comité de la réglementation bancaire et financière, JORF n°27 du 1 février 2003 page 2003 texte 12.

<sup>147</sup> Liste publiée au 1<sup>er</sup> janvier 2013, [www.acpr.banque-france.fr](http://www.acpr.banque-france.fr).

<sup>148</sup> *Ibid.*

Certes, la monnaie électronique<sup>149</sup> s'oppose à la monnaie fiduciaire (espèces) et à la monnaie scripturale (transactions par virement etc. sur un compte bancaire).

Mais elle est un facteur de sécurité supplémentaire et un gage d'innovation, qui permet de développer de nouveaux moyens de paiement sans avoir à passer par les informations bancaires du payeur et du bénéficiaire.

Compte tenu de la dématérialisation de ce mode de paiement, il serait judicieux de l'appliquer aux établissements de paiement et d'ainsi leur donner la possibilité de créer de nouveaux moyens de paiement, de « booster » leur activité et de créer la surprise avec des moyens de paiement innovants. Ils pourraient tirer parti d'une différenciation, d'un apport de plus value au regard d'autres établissements de paiement communautaires et même de certains établissements de crédit qui restent sur des systèmes de paiement plus classiques.

On peut donc regretter que les établissements de paiement soient exclus de ce monopole et d'un marché en développement<sup>150</sup>.

Toutefois, la position du législateur peut s'expliquer par le fait que les établissements de paiement ne sont pas titulaires du monopole des établissements de crédit et donc de la perception des fonds du public.

Malheureusement, une solution similaire a été adoptée pour le système d'E-facturation.

### c) L'E-facturation

**53.** Le système d'E-facturation<sup>151</sup> participant au courant de la dématérialisation des relations vaudrait d'être adopté : c'est un système d'envoi électronique de données importantes de facturation entre partenaires commerciaux<sup>152</sup>.

---

<sup>149</sup> La monnaie électronique peut désigner les moyens de paiement électronique (carte bancaire, titre interbancaire de paiement,...) qui sont sollicités par les différents agents économiques pour effectuer leurs paiements. Lexique France – Trader Finance, dictionnaire en ligne, <http://www.trader-finance.fr/lexique-finance/>.

<sup>150</sup> Considérant 9 de la Directive européenne SEPA de 2007.

<sup>151</sup> Système ne figurant pas parmi les services de paiement.

<sup>152</sup> Il s'agit d'un système de facturation électronique.

Ce système d'E-facturation a connu une avancée similaire à celle de la monnaie électronique, comme elle, un cadre de départ trop lourd qui freine son développement.

Après réunion d'une commission d'experts, la nouvelle directive a instauré un cadre réglementaire moins contraignant, le but étant toujours de développer le marché unique européen.

Ce cadre, nommé l'« European Electronic Invoicing Framework » par le groupe d'experts, publiera également un code de bonne conduite en matière de facturation électronique pour les partenaires commerciaux, les administrations fiscales ainsi que des prestataires techniques<sup>153</sup>.

Ce système d'E-facturation permet de diminuer les délais de transmissions et d'exécution des factures. L'abandon de la facturation papier permet également d'alléger les coûts liés à l'édition et à la transmission des factures.

**54.** Les services de paiement sont donc définis de façon positive mais le législateur a également prévu d'écarter du champ des services de paiement un certain nombre d'opérations.

#### B) Une délimitation négative des services de paiement

**55.** L'article L 314-1, III du Code monétaire et financier prévoit également une délimitation négative des services de paiement, il dispose que :

« N'est pas considérée comme un service de paiement :

1° La réalisation d'opérations fondées sur l'un des documents suivants, tiré sur le prestataire de services de paiement en vue de mettre des fonds à la disposition du bénéficiaire :

---

<sup>153</sup> Christelle Mazza, L'argent et les nouvelles technologies : monnaie électronique, e-facturation et services de paiement – la banque de demain, Publication en ligne [www.actes-types.com/blog/christellemazza/](http://www.actes-types.com/blog/christellemazza/).

- a) Un titre de service sur support papier ;
- b) Un chèque de voyage sur support papier ;
- c) Un mandat postal sur support papier tel que défini par l'Union postale universelle ;

2° La réalisation des opérations de paiement liées au service d'actifs et de titres, notamment celles réalisées sur un compte sur livret, sur un compte mentionné au titre II du livre II, sur un compte à terme ou sur un compte-titre mentionné au chapitre Ier du titre Ier du livre II ainsi que sur un compte espèces qui lui est spécifiquement associé ».

Ces restrictions visent notamment les tickets restaurants et les paiements relatifs aux services financiers et d'investissements.

La plus importante limitation apportée par la directive est liée aux chèques voyages, lettre de change et billet à ordre quand ils sont émis sous forme papier. Ceci s'expliquant par la volonté initiale des rédacteurs de passer par des moyens de paiement électroniques<sup>154</sup>. Il n'y a nul doute sur le fait que ce soit cet élément qu'ils avaient à l'esprit lors de la rédaction de cette directive.

Une question peut alors être soulevée : si les établissements de paiement parviennent à proposer ce type de services<sup>155</sup>, mais de façon dématérialisée notamment grâce à des moyens innovants tels qu'espérés, ces nouvelles prestations entrent-elles dans le cadre des services de paiement pouvant être proposés ? Si l'on lit attentivement cet article, il est clair que le législateur y affirme l'impossibilité de caractériser le service de paiement du fait du support papier. Il semblerait donc que la réponse soit positive.

Lors de la transposition de la directive, on a craint que cette restriction soit étendue aux chèques émis sous format papier, alors qu'ils n'étaient pas expressément visés par le texte national. La liste d'exclusion donnée par la Commission européenne précise

---

<sup>154</sup> Cour de cassation, Innovation technologique et droit bancaire, rapport annuel 2005, doc. fr. 2006, p. 87.

<sup>155</sup> Les services mentionnés au 1° de l'article L314-1, III du Code monétaire et financier.

clairement que la directive européenne SEPA ne s'applique pas aux chèques papiers régis par les dispositions de la convention de Genève du 19 mars 1931 et aux chèques papiers similaires<sup>156</sup>. Mais la transposition française n'est pas aussi exhaustive.

**56.** Aussi, le législateur a modifié l'article L 511-7, 5° du Code monétaire et financier et précisé qu'à la date de modification, n'entre plus dans le domaine du monopole bancaire le fait de mettre à la disposition des clients des moyens de paiement servant à l'acquisition de biens ou à la réalisation d'un service auprès d'une société ou d'une entreprise par laquelle la personne est liée par un contrat de franchise.

Cette décision permet aux établissements de paiement de pouvoir étendre les services de paiement qu'ils proposent<sup>157</sup>.

Cette prestation relève désormais aussi bien du monopole des établissements bancaires que de celui des établissements de paiement.

Initialement, cette mesure était applicable uniquement aux opérations dématérialisées. Elle fut étendue aux supports papier par cette dérogation. Cette mesure oblige les établissements de paiement à se démarquer sur le terrain de l'innovation et à proposer des services de paiement applicables au sein d'un groupe et pouvant en même temps être proposés aux tiers.

Bien que la directive ait prévu un inventaire assez long d'exclusions, les rédacteurs de l'ordonnance ont dû disperser un grand nombre de dérogations dans l'ensemble du Code. Les exclusions sont très diverses, elles n'ont pas été données de manières succinctes dans un ou quelques articles groupés, ce qui conduit à se poser la question de la logique adoptée. Il peut s'agir d'exclusions du domaine des services de paiement, de la mise à disposition des moyens de paiement, quelques fois ces exclusions nécessitent même l'aménagement de certaines dispositions relatives au monopole bancaire. Il est donc facile d'imaginer que la tâche n'a pas dû être facile et que les rédacteurs ont tenu à

---

<sup>156</sup> Article 3 de la directive européenne SEPA 2007/64/CE.

<sup>157</sup> Nicolas Mathey, *op.cit.*, numéro 8.



disséminer ces exclusions tantôt en fonction des différents monopoles, tantôt en fonction des prestations fournies<sup>158</sup>.

57. De la même manière, il est intéressant de se poser la question de l'articulation des notions de services de paiement, de mise à disposition et de gestion des moyens de paiement relatives aux services de paiement.

## **Paragraphe 2 - Les services de paiement : une notion à préciser**

58. Le législateur a clairement indiqué ce qu'est, et ce que n'est pas un service de paiement, mais il ne définit pas réellement cette notion (A). Cette absence de définition n'est pas sans conséquence car, face à des services innovants et non appréhendés, plusieurs interrogations et situations conflictuelles peuvent naître, entraînant de ce fait une insécurité juridique. Par ailleurs, plusieurs autres définitions relatives à ces services de paiement ont été données par le législateur européen et français rendant ainsi ce cadre complexe (B).

### A) L'absence de définition

59. Bien que les services de paiement fassent l'objet d'une liste exhaustive<sup>159</sup>, ils ne sont réellement définis ni par le législateur français ni par le législateur européen. Ce dernier se contente simplement d'indiquer que les services de paiement sont « toute activité exercée à titre professionnel énumérée dans l'annexe »<sup>160</sup>, Il s'agit donc bien d'une énumération plus que d'une réelle définition.

---

<sup>158</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 8.

<sup>159</sup> V. article L 341-1, II du Code monétaire et financier.

<sup>160</sup> Article 4, 3) de la directive européenne SEPA de 2007.

Le législateur français indique à l'article L 311-3 du Code monétaire et financier que l'ensemble de ces services sont compris dans les opérations de mise à disposition de la clientèle ou de gestion de moyens de paiement<sup>161</sup>.

Auparavant, ces deux concepts faisaient partie des opérations de banque et étaient au centre de l'activité des établissements de crédit<sup>162</sup>. Mais aujourd'hui, les opérations de banque comprennent uniquement la réception de fonds du public, les opérations de crédit, et les services bancaires de paiement<sup>163</sup>.

Cette nouvelle répartition a des conséquences indéniables car elle entraîne une perte d'essence : une grande partie des opérations qui relevaient précédemment du monopole bancaire va désormais être déplacée au sein des services de paiement. La transposition de la directive a donc rendu inévitable la modification de cet article<sup>164</sup> et l'ajout de précisions quant aux rapports entre ces différentes notions.

Le législateur français précise que « les opérations de mise à disposition de la clientèle ou de gestion des moyens de paiement comprennent les services bancaires de paiement mentionnés à l'article L. 311-1 et les services de paiement dont la liste figure au II de l'article L. 314-1 »<sup>165</sup> et indique que les moyens de paiement comprennent « tous les instruments qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé »<sup>166</sup>.

La doctrine est également venue préciser ces notions<sup>167</sup>. La notion de mise à disposition comprend l'émission/la délivrance des moyens de paiement. Ne seront visées

---

<sup>161</sup> Thierry Bonneau, Notions d'instrument de paiement, de services de paiement et d'établissement de paiement au sens de l'ordonnance, application dans l'espace et dans le temps, domaine subjectif : consommateurs, professionnels, 2<sup>o</sup>, c, La semaine juridique entreprise et affaires n°2, 2010, 1031.

<sup>162</sup> *Ibid.*

<sup>163</sup> Article L 311-1 du Code monétaire et financier modifié par l'ordonnance 2009-866 du 15 juillet 2009.

<sup>164</sup> Ancien article L 311-1 du Code monétaire et financier.

<sup>165</sup> Article L 311-3 du Code monétaire et financier.

<sup>166</sup> Article L 311-3 du Code monétaire et financier.

<sup>167</sup> Thierry Bonneau, Droit bancaire, Montchrestien, 8<sup>ième</sup> édition, 2009, n° 73.

que la création et l'émission de ces moyens de paiement et ne sont pas concernés les matériels qui serviront à l'utilisation de ces moyens de paiement tels que les distributeurs de billets.

S'agissant de la gestion des moyens de paiement, elle englobe les encaissements et les paiements et s'étend à d'autres activités telles que la réception des ordres de paiement<sup>168</sup>.

**60.** Si l'ordonnance de 2009 n'entraîne pas de modification quant au concept de moyen de paiement, elle intègre la notion d'instrument de paiement et met en exergue l'opération de paiement.

Ce changement de réglementation et l'intégration de ces nouvelles notions ont entraîné une restructuration de notre Code monétaire et financier et plus particulièrement du titre III de son premier livre.

En effet, le Code maintient le premier chapitre relatif aux chèques mais fait disparaître les chapitres 2 et 3 relatifs respectivement à la carte de paiement et au virement dans l'espace économique européen.

De même, le chapitre 4 relatif aux lettres de change et aux billets à ordre devient le chapitre II de ce titre. Un troisième chapitre intitulé « les règles applicables aux instruments de paiement » a également été créé.

Ces faits sont importants et les activités de paiement qui étaient auparavant réservées aux établissements de crédit sont dorénavant partagées avec les établissements de paiement. Ce qui reflète bien la volonté de la Commission de les mettre en concurrence.

Il y a ainsi deux monopoles différents : celui des services bancaires de paiement qui est exclusivement réservé aux établissements de crédit et intègre les opérations de banque ; ainsi que celui des services de paiement qui est partagé entre les établissements de crédit et les établissements de paiement à travers les notions de mise à disposition de la clientèle ou de gestion de moyens de paiement.

---

<sup>168</sup> Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 25, p. 9.

Lorsque qu'un service de paiement n'est pas énuméré à l'article L 314-1, il relève donc des services bancaires. Mais sans définition précise du législateur, les distinctions ne sont pas si évidentes à établir<sup>169</sup>. Une définition précise du législateur permettrait d'éviter les incertitudes et les situations qui, semblant ordinaires, peuvent se révéler être complexes.

**61.** Aussi, les activités suivantes ne sont pas considérées comme mise à disposition ou gestion des moyens de paiement<sup>170</sup> :

« 1° La réalisation d'opérations de paiement exécutées au moyen d'un appareil de télécommunication ou d'un autre dispositif numérique ou informatique, lorsque l'opérateur du système de télécommunication numérique ou informatique n'agit pas en seule qualité d'intermédiaire. Cette condition est remplie lorsque les biens ou les services achetés sont livrés et doivent être utilisés au moyen de cet appareil de télécommunication, ou de ce dispositif numérique ou informatique ;

2° Les opérations de paiement entre une entreprise mère et sa filiale, ou entre filiales d'une même entreprise mère, ou au sein d'un groupe, sans qu'aucun autre prestataire de services de paiement qu'une entreprise du même groupe ne fasse office d'intermédiaire. »

Tous ces éléments rendant flou le concept même d'opération de banque, le législateur français a décidé d'opter pour une vision large du monopole bancaire. Peut être trop largement, car elle a conduit à mettre en place des exceptions de plus en plus nombreuses et à l'augmentation de réglementations catégorielles incitées par la Communauté européenne<sup>171</sup>.

---

<sup>169</sup> Thierry Bonneau, op.cit., p. 9. ; Tel est par exemple le cas pour la délivrance des chèquiers : cette dernière est réservée au banquier (article L 131-71 du Code monétaire et financier) mais cette obligation est à relativiser car l'émission de chèques peut se faire par exemple via papier libre - Y. Chaput et M.-D. Schödermeier, Effets de commerce, chèques et instruments de paiement : PUF, 3<sup>ème</sup> édition, 1998, n° 194, p. 127.

<sup>170</sup> Article L 311-4 du Code monétaire et financier.

<sup>171</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 10, p. 5.

**62.** Pour conclure cette réflexion, on peut avancer que si les services bancaires de paiement ont été conservés comme opérations de banque, cette conservation a un intérêt limité car ils ne représentent qu'une très faible parcelle d'activité<sup>172</sup>.

Les services bancaires restant dans cette catégorie d'opération, sont couverts par le monopole bancaire. Quant aux services de paiement, ne tombant plus dans le cadre de ce monopole, ils sont pour les établissements de crédit uniquement des opérations connexes<sup>173</sup>.

Les activités de services de paiement seront donc couvertes par un monopole créé spécialement pour elles. Mais les établissements de crédit ne sont pas les seuls à pouvoir profiter de ce monopole, il pourra bénéficier à l'ensemble des personnes autorisées à proposer des services de paiement et principalement aux établissements de paiement.

**63.** Le monopole des services de paiement implique, comme tout monopole, des restrictions. L'article L 521-2 dispose qu' «il est interdit à toute personne autre que celles mentionnées à l'article L.521-1 de fournir des services de paiement au sens du II de l'article L.314-1 à titre de profession habituelle ».

Des exceptions à cet article sont cependant prévues : « par exception à l'article L.521-2, une entreprise peut fournir des services de paiement fondés sur des moyens de paiement qui ne sont acceptés, pour l'acquisition de biens ou de services, que dans les locaux de cette entreprise ou, dans le cadre d'un accord commercial avec elle, dans un réseau limité de personnes acceptant ces moyens de paiement ou pour un éventail limité de biens ou de services ».

Si l'article L 572-5 du Code monétaire et financier précise que toute violation de ce monopole entraîne une sanction pénale, aucune sanction civile n'a été prévue, la jurisprudence confirmant cette absence, aucune nullité découlant de cette violation ne pourra être prononcée<sup>174</sup>.

---

<sup>172</sup> Thierry Bonneau, op.cit., numéro 27, p. 9.

<sup>173</sup> Article L 311-2 du Code monétaire et financier.

<sup>174</sup> Article L 511-10 du Code monétaire et financier ; Cour de cassation, Assemblée plénière, arrêt du 4 mars 2005, bulletin civil 2005, assemblée plénière n°2-14.316 - Thierry Bonneau, op.cit., numéro 30, p. 11 ; Jean-Pierre Arrighi, «Le défaut d'agrément bancaire est-il dépourvu de sanction civile ?, Lettre

Une telle violation pouvant causer préjudice à de nombreuses personnes de façon simultanée, la sanction civile est importante d'autant que cette interdiction semble être d'ordre public. Cette position de non ouverture aux sanctions civiles peut donc être regrettée, bien qu'on puisse penser que la jurisprudence a sans doute adopté cette position du fait que les consommateurs et les clients conservent la possibilité de résilier les services qu'ils ont souscrits. Pour les contrats conclus à durée déterminée une telle possibilité d'annulation serait opportune.

**64.** Il est utile de préciser que les services de paiement n'auront vocation à s'étendre que sur le territoire communautaire et en euro ou dans la monnaie officielle d'un des Etats membres<sup>175</sup>.

La proposition initiale prévoyait un champ d'application beaucoup plus étendu : il était prévu que ces services soient applicables dès lors qu'un des prestataires se trouvait au sein de la communauté et aucune monnaie n'était précisée. Cette position a très vite été écartée de la directive en raison de sa difficulté de mise en application et du potentiel frein qu'elle pouvait engendrer pour les établissements européens<sup>176</sup>.

Cette position est totalement justifiée car le but de la directive européenne de 2007 est de favoriser la concurrence à l'échelle européenne. Que cette nouvelle réglementation ne soit applicable qu'en présence d'acteurs européens et dans toutes les monnaies présentes dans cette zone économique européenne, est donc une conséquence légitime.

Cette directive est alors applicable lorsque les deux prestataires du payeur et du bénéficiaire se trouvent au sein de la communauté économique européenne<sup>177</sup>.

---

Juridique Lexbase, 13 avril 2005, 163, p. 11-17 ; RDBF mai-juin 2005, 48, note Stoufflet; Rev. Banque et Droit mai-juin 2005, 69, obs. Bonneau ; RTD com. 2005. 400, obs. Legeais ; Cette position est applicable aux établissements de crédit, il semble évident qu'elle sera transposée aux établissements de paiement.

<sup>175</sup> Article L 522-13 et article 16 de l'arrêté du 29 octobre 2009 (Arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement) du Code monétaire et financier.

<sup>176</sup> Nicolas Mathey, *op.cit.*, numéro 6, p. 3.

<sup>177</sup> Interprétation faite par Nicolas Mathey (*op.cit.*, note 9) de l'article L 133-1, I du Code monétaire et financier.

**65.** En résumé, du fait que les établissements de paiement et les établissements de crédit partagent des activités communes, ils ont été regroupés en une catégorie : celle des prestataires de services de paiement<sup>178</sup>.

Cependant, parce que les établissements de crédit ont également une activité de services d'investissement, ils figurent également dans la catégorie des prestataires de services d'investissement<sup>179</sup> et proposent non seulement des services bancaires de paiement mais également des services de paiement. Les établissements de paiement sont quant à eux limités aux seuls services de paiement.

**66.** Le cadre étant posé, il est nécessaire de s'attarder sur le cadre relatif à l'opération de paiement et aux instruments de paiement qui ont un rôle central dans ces services de paiement.

#### B) Un cadre complexe

**67.** L'exécution des services de paiement entraîne la réalisation d'une opération de paiement (b), laquelle peut nécessiter l'utilisation d'un instrument de paiement (a). Ces notions sont définies par le législateur. Pour autant, la jonction de ces éléments rend le cadre des services de paiement complexe.

##### a) Les notions d'instruments de paiement et de moyens de paiement

**68.** Auparavant, le droit français était basé sur les moyens de paiement. Les instruments de paiement n'étaient que très peu encadrés : les chèques et la monnaie fiduciaire faisaient l'objet d'une réglementation approfondie et les cartes bancaires et les virements quant à eux faisaient l'objet d'une réglementation communautaire<sup>180</sup>.

La transposition de la directive a permis au législateur de revenir sur cette carence législative et de créer un nouveau cadre réglementaire s'appliquant à ces prestations.

---

<sup>178</sup> Article L 521-1 du Code monétaire et financier.

<sup>179</sup> Article L 531-1 du Code monétaire et financier ; Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 32, page 11.

<sup>180</sup> Nicolas Mathey, *op.cit.*, numéro 27, p. 12.

La directive prévoyait sur souhait de la Commission, de rester neutre d'un point de vue juridique en particulier en ce qui concerne la réglementation de ces instruments de paiement car sa mission est de réglementer l'activité des services de paiement et non les instruments de paiement.

En pratique, cette neutralité est fictive<sup>181</sup> car certaines règles relatives à ces instruments de paiement nécessitent d'être réintroduites comme c'est le cas notamment pour le prélèvement. Cette opération étant très particulière, elle s'est vue réintroduite par la réglementation issue de l'ordonnance<sup>182</sup> parce que lors d'un prélèvement, le transfert de fonds est déclenché par le bénéficiaire qui va lui permettre d'encaisser les fonds.

Il est également à noter que cette neutralité peut nuire à la clarté des textes et des cadres réglementaires établis. La réglementation étant bien souvent complexe et difficile à comprendre, ce qui porte atteinte à l'accessibilité du droit et ainsi à la sécurité juridique des tiers. Cette neutralité conduit inévitablement à des règles abstraites. Dès lors, certains instruments de paiement pourraient être favorisés au détriment d'autres sans action positive des rédacteurs.

**69.** A l'idéal on aurait pu souhaiter un cadre général clair qui permette d'introduire de nouvelles pratiques spécifiques et l'application de ces règles aux instruments tels que les virements/prélèvements ou la carte de paiement. Sans doute y'aurait il eu des répétitions mais cela aurait permis d'éviter les ambiguïtés et aurait apporté plus de clarté<sup>183</sup>.

Cette position est critiquée par la doctrine<sup>184</sup> qui estime que « la transposition doit être une traduction s'intégrant dans le droit national et non une simple réception technique même en présence d'une harmonisation maximale ».

---

<sup>181</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 27, p. 12.

<sup>182</sup> Articles 62.1 et 66.3 de l'ordonnance du 15 juillet 2009 n° 2009-866.

<sup>183</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 27, p. 12.

<sup>184</sup> Nicolas Mathey, op.cit., p. 13.



70. On peut remarquer que la notion même d'instrument de paiement reste floue malgré les définitions données par le législateur français et européen. Le législateur européen a défini les instruments de paiement<sup>185</sup> et le législateur français a repris fidèlement cette définition. Les instruments de paiement s'entendent comme étant «alternativement ou cumulativement, de tout dispositif personnalisé et/ou ensemble de procédures convenu entre l'utilisateur de services de paiement et le prestataire de services de paiement et auquel l'utilisateur de services de paiement a recours pour lancer un ordre de paiement »<sup>186</sup>.

Cette définition reprend largement la notion de moyen de paiement mais reste tout de même plus précise dans les termes employés à l'article L 311-3, alinéa 1 du Code monétaire et financier : «sont considérés comme moyens de paiement tous les instruments qui permettent à toute personne de transférer des fonds, quel que soit le support ou le procédé technique utilisé ».

A la lecture de ces définitions, il serait facile de penser qu'elles ne traitent pas du même objet : l'une traitant de l'instrument de paiement et l'autre du moyen de paiement<sup>187</sup>. Mais on peut raisonner en remarquant que le moyen de paiement renvoie à l'instrument de paiement, et qu'ainsi ces deux notions s'équivalent.

Eu égard à ces définitions, plusieurs interprétations sont possibles : une interprétation limitative : seuls les ordres de paiement transmis par support papier sont de tels instruments et une interprétation plus extensive qui comprend toutes les manières possibles de transmettre les ordres<sup>188</sup>.

D'autres<sup>189</sup> proposent de rapprocher la notion d'instrument de paiement à celle de contrôle des systèmes de sécurité individualisé<sup>190</sup>. Cela permettrait de mettre en œuvre la

---

<sup>185</sup> Article 4 de la directive SEPA n° 2007/64.

<sup>186</sup> Article L 133-4 du Code monétaire et financier.

<sup>187</sup> Thierry Bonneau, op.cit., p. 13.

<sup>188</sup> Nicolas Mathey, op.cit, numéro 29, p. 13.

<sup>189</sup> *Ibid.*

<sup>190</sup> Il s'agit par exemple des systèmes de sécurité figurant dans les cartes de paiement permettant d'authentifier son porteur comme le dispositif du code confidentiel.

réglementation applicable à ce système à un large éventail d'instruments de paiement, tout en diminuant l'application de cette réglementation aux seuls instruments qui disposent d'un tel système de sécurité.

**71.** Ces possibilités prises en compte, reste la question de savoir s'il est utile de garder deux définitions<sup>191</sup>.

Le premier point de vue est de penser que « oui » : l'une définit l'activité des établissements et l'autre définit les instruments différents des chèques, lettres de change et billets à ordre.

Le second est que la directive contient déjà la définition d'un instrument de paiement, il n'y a donc pas d'utilité à avoir plusieurs définitions au sein d'un même code : les deux notions ont des portées proches, même si les supports et procédés techniques servant à assurer le transfert des fonds leur importent peu. En effet, ils peuvent être sous format papier ou magnétique, voire totalement dématérialisé.

**72.** Les instruments de paiement ne sont définis que parce que certaines lois s'y réfèrent. En pratique, la réglementation fait appel aux opérations de paiement pour concevoir les instruments de paiement.

#### b) L'opération de paiement

**73.** Ces notions d'instruments de paiement et de moyens de paiement sont nécessaires à la réalisation de l'opération de paiement, mais c'est cette dernière notion qui a été la plus encadrée par le législateur européen. Il prévoit qu'elle entre dans le cadre des services de paiement, et que, de ce fait, elle doit être exécutée par des personnes habilitées<sup>192</sup>.

Les articles L 133-1 à L 133-28 du Code monétaire et financier déterminent le champ d'application des opérations de paiement. Elles n'auront vocation à s'appliquer

---

<sup>191</sup> Nicolas Mathey, op.cit, numéro 29, p. 13.

<sup>192</sup> Considérant 8 de la directive européenne SEPA de 2007.

qu'aux personnes agissant pour le compte de tiers, les opérations pour compte propre étant exclues : « les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux opérations de paiement effectuées entre les prestataires de services de paiement pour compte propre »<sup>193</sup>.

Une exception a également été soulevée<sup>194</sup> pour les personnes agissant pour le compte de tiers à l'article L 133-2 du Code monétaire et financier qui dispose que « sauf dans les cas où l'utilisateur est une personne physique agissant pour des besoins non professionnels, il peut être dérogé par contrat aux dispositions de l'article L. 133-1-1, du deuxième alinéa de l'article L.133-7, des articles L.133-8, L133-19 [...] ».

Le même dispositif a été prévu pour les services de paiement.

En effet, l'article L 314-4 du Code monétaire et financier dispose que «les dispositions du présent chapitre ne s'appliquent pas aux opérations de paiement effectuées entre prestataires de services de paiement pour leur propre compte » ; tout en émettant une réserve à l'article L 314-5 : « sauf dans les cas où l'utilisateur est une personne physique agissant pour des besoins non professionnels, il peut être dérogé à tout ou partie des dispositions des sections 3 à 5 du présent chapitre ».

L'opération de paiement se définit comme « une action consistant à verser, transférer ou retirer des fonds, indépendamment de toute obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire, ordonné par le payeur ou le bénéficiaire »<sup>195</sup>.

La définition donnée par le Code monétaire et financier reprend fidèlement celle donnée par la directive du 13 novembre 2007, la différence étant que cette dernière délivre également la définition des notions de payeur et de bénéficiaire<sup>196</sup>, alors que ces notions restent non définies par le Code monétaire et financier.

---

<sup>193</sup> Article L 133-1, III du Code monétaire et financier.

<sup>194</sup> Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 43.

<sup>195</sup> Article L 133-1 du Code monétaire et financier.

<sup>196</sup> Articles 4, 7) et 8) de la Directive 2007/64/CE. Le payeur est défini comme : « une personne physique ou morale qui est titulaire d'un compte de paiement et autorise un ordre de paiement à partir de ce compte de paiement ou, en l'absence de compte de paiement, une personne physique ou morale qui donne un ordre de paiement ».

74. L'opération de paiement découle d'un ordre de paiement défini par la directive comme étant « toute instruction d'un payeur ou d'un bénéficiaire à son prestataire de services de paiement demandant l'exécution d'une opération de paiement »<sup>197</sup>.

Cet ordre de paiement peut être initié de différentes façons<sup>198</sup> :

- par le payeur qui donne l'ordre de paiement à son prestataire, tel que le virement ;
- Par le payeur qui donne l'ordre de paiement via l'intermédiaire du bénéficiaire qui va réceptionner l'ordre de paiement du payeur et le transmettre au prestataire de services de paiement du payeur éventuellement par son propre prestataire, tel que la carte de paiement ;
- Mais aussi par le bénéficiaire qui va donner l'ordre de paiement au prestataire de services de paiement du bénéficiaire, basé sur l'accord donné par le payeur au bénéficiaire ou via son prestataire de services de paiement tel que pour le prélèvement.

75. L'étude de l'application spatio-temporelle de l'opération de paiement est également un élément important car plusieurs points ont été modifiés par l'ordonnance de transposition<sup>199</sup>. Cette nouvelle réglementation offre un cadre plus complet que ne proposait la précédente.

Certaines modifications méritent d'être soulignées.

Les articles L 133-1 et L 133-1-1 du Code monétaire et financier encadrent l'application de l'opération de paiement dans l'espace et ainsi les éventuels litiges qu'il peut y avoir. Ces articles se trouvent dans le chapitre relatif aux « règles applicables aux autres instruments de paiement », mais l'article L 133-1 doit être jumelé à l'article L 314-2 relatif aux services de paiement qui comporte des règles équivalentes.

L'article L 133-1 prévoit l'application de nouvelles règles non seulement pour la France métropolitaine, pour les départements d'outre-mer, Saint-Barthélemy, Saint

---

Le bénéficiaire est défini comme : « une personne physique ou morale qui est le destinataire prévu de fonds ayant fait l'objet d'une opération de paiement ».

<sup>197</sup> Article 4, 16) de la Directive 2007/64/CE.

<sup>198</sup> Article L 133-3 du Code monétaire et financier ;Thierry Bonneau, op.cit., p. 13.

<sup>199</sup> S. Torck, L'exécution et la contestation des opérations de paiement, La semaine juridique entreprise et affaires, 2010, 1033.

Martin, Mayotte, Saint-Pierre et Miquelon mais également lorsque l'opération de paiement est effectuée en Euros (pour les pays membres de la zone euro) ou dans la monnaie locale de l'état membre lorsqu'il ne fait pas parti de cette zone.

Cette réglementation est applicable en tenant compte de la situation géographique de l'établissement de paiement et non de l'utilisateur de services de paiement<sup>200</sup>. Ce qui est justifié, eu égard à l'application de la réglementation européenne sur les services de paiement uniquement entre les prestataires de services de paiement au sein de la communauté européenne.

Le fait de se baser uniquement sur la situation géographique du prestataire de services de paiement permet une protection plus grande des utilisateurs de services de paiement, surtout lorsqu'ils ne résident pas dans la zone économique européenne, car ils peuvent bénéficier de cette réglementation dès lors qu'ils utilisent des services de paiement proposés par un prestataire de services de paiement européen.

L'article L 133-1-1 vise quant à lui l'application de la nouvelle réglementation dans le cas où le prestataire de services de paiement du payeur est implanté en France et que celui du bénéficiaire se trouve dans un état non communautaire, et ce, quelle que soit la monnaie utilisée.

Les conflits de lois dans l'espace sont liés principalement à l'existence d'un élément étranger au cours de l'opération de paiement. Il peut s'agir de la nationalité d'une des parties, de l'exécution de tout ou partie de la prestation en dehors de la communauté, dans un pays étranger, ou encore, de la conclusion du contrat dans un Etat différent de celui des parties<sup>201</sup>.

La première partie de l'article L 133-1 ne traite que des prestataires ayant obtenu leur agrément en France. Le II du même article, vise les prestataires étrangers qui sont implantés en France ou dans un Etat communautaire, les nouvelles dispositions leur sont alors applicables à l'exception de l'article L 133-14, I qui traite des dates de valeur.

---

<sup>200</sup> Thierry Bonneau, op.cit., numéro 46, p. 15.

<sup>201</sup> Thierry Bonneau, op.cit., numéro 46, p. 15.

Cette réglementation dans l'espace semble relativement complexe. Le fait d'inclure des situations hors de France rend le champ des possibilités relativement large et les problématiques beaucoup plus techniques. Il était toutefois indispensable que le législateur pose des règles en la matière, les établissements de paiement ayant vocation à s'implanter ou offrir des prestations sur l'ensemble des territoires communautaires, une réglementation était nécessaire.

76. Notre point d'intérêt suivant est l'application de cette réglementation dans le temps.

Dans le cadre des problèmes temporels, l'ordonnance de 2009 a anticipé les périodes transitoires et comporte ainsi plusieurs dispositions afin d'appréhender les différentes problématiques qui en découlent<sup>202</sup>.

L'article 18 offrait aux établissements de crédit la possibilité de choisir le statut d'établissement de paiement. Cette possibilité devait être notifiée avant le 25 décembre 2009. Mais en pratique, il est difficilement imaginable qu'un établissement de crédit délaisse son statut et le monopole qui en découle pour opter au nouveau statut d'établissement de paiement offrant un champ de services plus restreint. Sans demande de leur part, il est évident qu'ils conservent leur statut actuel.

L'article 19 précise que les nouvelles réglementations sont applicables aux conventions de compte signées antérieurement à son entrée en vigueur: « les clauses des conventions de compte de dépôt et des conventions spécifiques contraires aux dispositions de la présente ordonnance sont caduques à compter de la même date »<sup>203</sup>. Il ne s'agit donc pas d'un effet rétroactif mais d'une application immédiate de la réglementation<sup>204</sup>.

L'article 20 de cette même ordonnance, impose aux établissements de crédit une obligation d'information dans le cadre des conventions de compte(s) eu égard aux changements apportés par l'ordonnance : ils devront informer leurs clients des changements apportés dans le cadre de leur relation commerciale. Ceci constitue une

---

<sup>202</sup> Thierry Bonneau, op.cit., numéro 46, p. 15.

<sup>203</sup> A savoir le 1<sup>er</sup> novembre 2009, article 21 de l'ordonnance 2009-866 du 15 juillet 2009.

<sup>204</sup> Thierry Bonneau, op.cit., numéro 52.

obligation importante pour la protection des utilisateurs de services de paiement et fera l'objet d'un développement spécifique.

77. Le législateur appréhende ainsi plusieurs notions nécessaires à ces services de paiement, parfois de façon compliquée, parfois de façon opportune.

Il est déterminant pour l'avenir que le législateur revienne sur ces notions de façon plus minutieuse et qu'il réfléchisse sur un cadre général plus clair afin d'éviter les problèmes d'interprétation, de compréhension et de mise en pratique. Cela n'offre pas un cadre juridique totalement lisible pour les utilisateurs de services de paiement et plusieurs problématiques pourront en découler.

Une refonte entière de notre droit national semble donc nécessaire et indispensable.

78. Ainsi, le législateur a voulu favoriser la concurrence à travers ce nouvel acteur dont les modalités de constitution sont strictement encadrées. Cette mise en concurrence se fera via les services de paiement communs qu'ils proposent avec les établissements de crédit. Mais en pratique, il n'est pour le moment que possible de constater que cette mise en concurrence s'avère limitée.





## CHAPITRE II - UNE MISE EN CONCURRENCE LIMITEE DES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT

**79.** Les établissements de paiement ont été créés dans un but précis : favoriser la mise en concurrence des services de paiement afin d'aboutir à une baisse générale des coûts. Cette mise en concurrence se fera principalement avec les établissements de crédit, mais elle va s'avérer limitée en pratique. En effet, même si le législateur a facilité l'octroi du statut d'établissement de paiement en diminuant les exigences prudentielles notamment en termes de capital, il leur a également limité l'accès d'une partie des services de paiement pouvant être proposés, du fait de cet amoindrissement. Dès lors, les établissements de paiement ne pourront offrir les mêmes services de paiement que les établissements de crédit (I). Par ailleurs, en créant un marché unique des paiements en Europe, le législateur européen a permis le décloisonnement effectif des paiements (II), poursuivant toujours la même finalité. Toutefois, la perspective de mise en concurrence découlant de ces paiements transfrontaliers s'avèrera également limitée.

### SECTION I - DES SERVICES DE PAIEMENT RESTREINTS

**80.** La liste principale des services pouvant être proposés par les établissements de paiement permet une mise en concurrence effective des services de paiement indispensables aux opérations du quotidien. Toutefois, le législateur européen n'ouvre pas aux établissements de paiement l'accès à l'ensemble des services de paiement pouvant être proposés, notamment par les établissements de crédit. Cependant, afin de ne pas freiner le développement de leur activité, le législateur européen permet aux établissements de paiement de proposer aux utilisateurs de services de paiement certains services connexes essentiels tels que l'octroi de crédit, mais en réalité, ces services seront restreints (§1). Cette limitation se justifie principalement par le fait que les établissements de paiement ne bénéficient ni du monopole des établissements de crédit, ni d'un monopole propre en matière de paiement (§2). Dès lors, les avantages découlant de la mise en concurrence ne peuvent être que limités.

## **Paragraphe 1 - Les services connexes**

**81.** Ainsi, parallèlement à la fourniture de services classiques tels que précédemment évoqués, les établissements de paiement sont autorisés à fournir de façon limitée des services connexes. Cette restriction porte non seulement sur les services connexes classiques pouvant être proposés (A) mais surtout sur l'activité d'octroi de crédit (B).

### A) Les services classiques limités

**82.** Le législateur autorise les établissements de paiement à fournir des services connexes. Cette faculté est précisée à l'article L 522-2, I du Code monétaire et financier: « Outre la prestation des services de paiement mentionnés au II de l'article L 314-1, les établissements de paiement peuvent fournir des services connexes, tels que des services de change définis au I de l'article L 524-1, des services de garde, l'enregistrement et le traitement de données, la garantie de l'exécution d'opérations de paiement et l'octroi de crédits mentionnés au premier alinéa de l'article L. 313-1, à l'exception des opérations de découvert et d'escompte ».

**83.** Il ressort de ce texte que la liste mentionnée est non exhaustive, ce que l'emploi du terme « tels que » démontre bien. Il s'agit d'exemples et non de cas arrêtés. En conséquence, les établissements de paiement pourront créer des services totalement innovants qui n'ont pas été prévus par le législateur dans le cadre de ces services connexes, mais ils devront répondre aux caractéristiques des services de paiement tels qu'exigées à l'article L 314-1 du Code monétaire et financier.

Des conditions plus clairement fixées auraient permis de limiter le préjudice porté à la population : face à la nouveauté, il y'a toujours un temps d'adaptation légal et réglementaire. En effet, tout ce qui n'est pas interdit légalement peut être proposé, et les nouveaux services n'ayant pas été anticipés peuvent donner lieu à des dérives, au préjudice des utilisateurs de services de paiement.

Le législateur se devra de surveiller attentivement tous les services innovants, de veiller à adapter la réglementation en cas de besoin. De même, les juges devront

appréhender sévèrement tous les écarts et abus et jouer activement leur rôle « d’incitateur » auprès du législateur afin qu’il adapte la réglementation à ces nouveaux produits.

Il vaut de rappeler que ces services connexes même s’ils ne sont pas totalement appréhendés, doivent répondre aux conditions posées à l’article L 314-1 du Code monétaire et financier, lesquelles restent tout de même contraignantes, permettant ainsi de bloquer en amont d’éventuels abus. Quoiqu’il en soit, la vigilance des législateurs français et européens ainsi que des juges et des autorités de régulation et de contrôle, ne doit pas être amoindrie quant à ces nouveaux services. Il serait dès lors opportun de créer des cellules de contrôle, d’audit et d’analyses dédiées.

**84.** Parmi les services connexes autorisés, le législateur cite en exemple les services de change que l’établissement de paiement a la possibilité d’offrir. Le service de change manuel défini à l’article L 524-1 du Code monétaire et financier consiste en l’échange immédiat de monnaies ou billets en devises différentes, mais il comprend aussi l’acceptation en échange des espèces délivrées à un client, le règlement par un autre moyen de paiement à condition qu’il soit libellé en devise différente.

Cette activité de change ne doit évidemment pas constituer l’activité principale d’un établissement de paiement : elle figure aux activités connexes et non principales.

Le législateur précise que lorsqu’un établissement de paiement propose ce service de change, il a l’obligation de tenir un registre papier des transactions effectuées et disposer d’un capital libéré ou d’une caution<sup>205</sup>. Cette obligation permet de vérifier à tout moment que l’établissement de paiement respecte bien ses obligations et notamment celles exposées à l’article L 524-3 du Code monétaire et financier.

Mais la relation clientèle étant principalement vouée à être dématérialisée, ce service semble peu opportun car il n’existe que très peu d’agences physiques.

D’autre part, les établissements bancaires et les établissements de change existant depuis de nombreuses années, il est difficilement imaginable que l’établissement de paiement cherche à concurrencer ses prédécesseurs par ce moyen.

---

<sup>205</sup> Article L 524-6 du Code monétaire et financier.

De même, il vaut de se demander comment les établissements de paiement pourraient diminuer les coûts de change : ils sont minimes, ils nécessitent des moyens humains importants et les transactions dépendent des variations de la valeur des cours de la monnaie. A moins que ces nouveaux établissements n'arrivent à créer des machines s'adaptant aux variations des cours de façon automatique, à délivrer de la monnaie tout en garantissant une sécurité aux utilisateurs de services de paiement et en répondant en même temps aux exigences légales et réglementaires.

Bien que la mise en pratique puisse paraître très compliquée, et que les obligations imposées par le législateur et notamment celles de tenir un registre viennent limiter cette possibilité, l'innovation permettra peut être d'y aboutir.

Néanmoins, parvenir à un tel résultat semble, en pratique, difficilement imaginable.

On peut sans risque déduire que cette activité connexe ne semble pas avoir vocation à beaucoup se développer, mais constituera un service ponctuel.

Elle reste toutefois importante car les personnes qui se déplacent beaucoup à l'étranger préfèrent passer par l'établissement gestionnaire de leur compte plutôt que recourir à des établissements de change plus classiques. Les établissements de paiement peuvent donc essayer de fidéliser leurs clients de cette manière, mais, encore une fois, cela semble peu envisageable.

**85.** En revanche, les établissements de paiement peuvent réellement offrir une plus value en matière d'enregistrement et de traitement des données. En effet, les start-up innovantes sont très attendues pour les nouveaux services qu'elles pourront proposer : de tels services pourront bénéficier aussi bien aux particuliers qu'aux professionnels et entreprises. Il leur sera possible de créer la surprise en commercialisant des offres innovantes et pratiques pouvant être utilisées par un très large panel d'utilisateurs.

**86.** Par ailleurs, il existe des établissements de paiement hybrides, ces établissements peuvent exercer à titre de profession habituelle un autre service que les services de paiement ou les services connexes.

L'article L 522-3 du Code monétaire et financier prévoit que cette règle n'est pas de nature à porter préjudice aux dispositions du II de l'article L 522-8 du même Code.

Pour ces établissements de paiement, les activités hybrides ne doivent pas être incompatibles avec les exigences de la profession telles que le maintien de la réputation de l'établissement de paiement, la primauté des intérêts du client et le jeu de la concurrence sur le marché unique<sup>206</sup>.

C'est le ministre chargé de l'économie qui fixe par arrêté les conditions selon lesquelles les établissements de paiement exerceront à titre de profession habituelle, une autre activité que celle de prestation de services de paiement.

Or, on peut s'interroger sur le bien fondé de cette possibilité : l'essence même de l'activité des établissements de paiement réside dans la fourniture de services de paiement et il est nécessaire de rappeler qu'à l'article L 522-1 du Code monétaire et financier, ces établissements de paiement ne sont définis que par l'activité principale qu'ils fournissent : les services de paiement.

Ces établissements de paiement dits hybrides ne sont pas des établissements de paiement tels que définis à cet article. Leur création est donc paradoxale.

De plus, le législateur ne vient pas préciser quel type de services peut ou doit être proposé, mais seulement que ces services ne doivent pas entacher la réputation des établissements de paiement, qu'ils doivent veiller à faire primer l'intérêt du client et qu'ils ne doivent pas entraver la concurrence<sup>207</sup>. Ce qui laisse un très large champ de possibilité.

La question est donc de savoir quel est l'intérêt de créer des établissements de paiement hybrides alors que, par définition, les établissements de paiement doivent fournir à titre de profession habituelle des services de paiement, d'autant qu'ils ne disposent pas d'un cadre clair et homogène à l'échelle européenne.

De même, en présence de cette pluralité d'établissements de paiement aux cadres différents, la protection des utilisateurs de services de paiement n'est-elle pas menacée ?

En l'absence de régime dédié et de précision du législateur, ces questions restent ouvertes.

---

<sup>206</sup> Article L 522-3 alinéa 2 du Code monétaire et financier.

<sup>207</sup> Article L 522-3 du Code monétaire et financier.

**87.** Ainsi, les services connexes, mêmes s'ils ne sont listés qu'à titre illustratif, restent très limités. Par ailleurs, le législateur a ouvert ce champ à un service très important qui est celui de l'octroi de crédit, mais il a en même temps posé un cadre très strict venant ainsi considérablement diminuer son effectivité.

#### B) L'octroi de crédits excessivement encadré

**88.** L'article L 522-2 du Code monétaire permet également aux établissements de paiement de proposer des crédits, bien différents de ceux proposés par un établissement bancaire classique. Est entendu par opération de crédit au sens de l'article L 313-1 du Code monétaire et financier : « tout acte par lequel une personne agissant à titre onéreux met ou promet de mettre des fonds à la disposition d'une autre personne ou prend, dans l'intérêt de celle-ci, un engagement par signature tel qu'un aval, un cautionnement ou une garantie ».

Il est interdit aux établissements de paiement de proposer les opérations de crédit-bail ou de locations assorties d'option d'achat. En effet, l'article L 522-2 du Code monétaire et financier ne fait référence qu'au premier alinéa de l'article L 313-1, en l'absence de renvoi au second alinéa qui assimile pourtant ces opérations à des crédits, il doit en être déduit que le second alinéa ne leur est pas applicable. Il est clair que si le législateur avait souhaité appliquer l'ensemble de l'article L 313-1, il n'aurait pas cité uniquement le premier alinéa.

**89** Il est dommage que ces prestations ne puissent être proposées par les établissements de paiement car cela va venir réduire leur champ d'activité et diminuer la potentialité de futurs clients. En effet, beaucoup de professions libérales et de sociétés souhaitent pouvoir recourir à ce type de financement, non seulement pour des questions de déductibilité fiscale, mais également parce que ce type de financement leur permet de pouvoir renouveler leur bien à terme, d'avoir ainsi toujours des biens neufs et couverts par des contrats de maintenance et d'assistance.

Une telle restriction peut les amener à être privés de cette typologie de clientèle.

Cette exclusion s'explique probablement par la durée maximale de crédit autorisée. Il est vrai que généralement la durée moyenne d'un crédit-bail, location avec option d'achat est de quatre ans pour les biens mobiliers et qu'il est très rare, voire exceptionnel que ces biens soient financés sur une durée de douze mois.

Elle peut aussi s'expliquer par le fait que, dans le cadre de ces crédits longue durée ou avec option d'achat, les établissements de paiement doivent acquérir dans un premier temps les biens pour les financer par la suite à leurs clients, et que cela exige des conditions prudentielles, notamment en termes de fonds propres, très contraignantes que les établissements de paiement peuvent peiner à remplir.

**90.** De même, l'octroi de découverts<sup>208</sup> est impossible pour l'établissement de paiement. Cela peut amener à des controverses car même si généralement le découvert autorisé est octroyé pour une durée indéterminée, dans la pratique bancaire, le client est censé revenir en position créditrice au moins une fois par mois. Dans ce cas de figure, cela signifie que le découvert soldé tous les mois peut être assimilé à un crédit revolving et donc à un crédit à durée indéterminée. En effet, une fois le compte revenu en position créditrice, l'autorisation de découvert ne disparaît pas et peut être réutilisée, ce qui justifie l'exclusion de cette activité d'octroi d'autorisation de découvert.

La problématique surviendrait davantage dans les situations où l'établissement serait amené à octroyer un découvert de façon ponctuelle pour quelques jours ou quelques semaines, par exemple lorsque le client a un léger décalage lié à une situation imprévue et qu'il attend une entrée d'argent prochaine. Dans cette situation, le découvert est octroyé de façon ponctuelle. Il pourrait donc être envisagé en tant que service de paiement.

Mais le législateur français ne fait pas de distinction entre une autorisation de découvert à durée déterminée ou indéterminée. Cela s'explique sans doute par le fait que les établissements de paiement aient la possibilité de proposer des crédits de courte durée qui permettent de palier à ces décalages ponctuels. Encore faut-il que toutes les conditions restrictives soient remplies.

---

<sup>208</sup> Le découvert autorisé est une forme de crédit par laquelle un banquier autorise son client à rendre son compte débiteur pour un montant et une période donnés, Définition en ligne, [www.banketto.fr/](http://www.banketto.fr/).

Cette position du législateur français instaure une certaine rigidité dans la relation commerciale. Les frais consécutifs aux incidents de paiement pourraient être évités par la mise en place de telles facilités de caisse, surtout lorsque le décalage est ponctuel ou exceptionnel.

On peut ajouter que ces frais liés aux décalages ponctuels peuvent entraîner une position de compte débitrice puisqu'ils seront imputés alors que le client n'a pas de fonds. Les découverts étant interdits, il sera intéressant d'étudier la position des établissements de paiement dans de telles situations. Ne pouvant exiger un solde minimum devant en permanence figurer sur le compte, ils imputeront sans doute ces frais une fois que le compte sera suffisamment créditeur, ce qui risque d'être très compliqué à mettre en œuvre en pratique.

La principale raison de cette limitation de crédit est sans doute davantage liée au fait que les établissements de paiement ne doivent accorder des crédits que sur la base des fonds propres qu'ils détiennent, et que, compte tenu des exigences prudentielles amoindries, ces établissements de paiement ne pourraient supporter l'octroi de découverts massifs.

Cependant, il est à noter que cette interdiction relève de la transposition française : le législateur européen, lui, prévoit que les crédits peuvent également être accordés sous forme de crédit revolving du moment qu'ils respectent les conditions exigées<sup>209</sup>.

**91.** Pour que les établissements de paiement qui fournissent des services de paiement mentionnés aux 4°, 5° et 7° de l'article L 314-1 puissent proposer des prestations d'octroi de crédit, plusieurs conditions cumulatives doivent être réunies<sup>210</sup>:

Tout d'abord, le crédit doit avoir un caractère accessoire et avoir été accordé uniquement dans le cadre de l'exécution d'opérations de paiement que l'établissement de paiement effectue.

---

<sup>209</sup> La commission européenne limite également les crédits renouvelables à une durée de 12 mois, Considérant 13 de la directive européenne SEPA de 2007/64/CE.

<sup>210</sup> Article L 522-2, II du Code monétaire et financier. Il s'agit de la transposition fidèle des exigences imposées par le législateur européen dans le considérant 13 de la directive SEPA. Christelle Mazza, Un nouvel acteur sur le marché bancaire français, op.cit., p.2 ; Thierry Bonneau, op.cit., numéro 15.



Ensuite, le crédit doit être remboursé dans un délai n'excédant pas douze mois.

Enfin, les crédits ne doivent pas être accordés sur la base de fonds reçus ou détenus dans le but d'exécuter les opérations de paiement. Ces crédits accordés devront être soumis aux dispositions du Code de la consommation, en tant qu'elles leur sont applicables.

De même, les établissements de paiement doivent disposer à tout moment d'un montant de fonds propres<sup>211</sup> suffisant par rapport au montant total des crédits accordés selon les conditions fixées par arrêté du ministre chargé de l'économie<sup>212</sup>.

Ce point peut être discuté car il n'existe pas de règle de solvabilité, comme ce peut être le cas pour les établissements de crédit. Ce qui engendre un risque pour les clients et peut créer un effet dominos sur les autres structures, et, de fait, sur l'image du secteur financier.

Créer des règles de solvabilité similaires à celles imposées aux établissements de crédit, tout en tenant compte de la particularité des établissements de paiement<sup>213</sup>, aurait permis un meilleur encadrement et une meilleure visibilité de tous.

Le second point critiquable concerne la première condition posée : l'établissement de paiement ne peut délivrer des crédits que dans le cadre d'opérations de paiement qu'il effectue, ce qui amoindrit considérablement le champ de ces crédits, car les utilisateurs de services de paiement ne pourront par exemple pas solliciter ce service pour des besoins de trésorerie.

**92.** Les conditions applicables à l'octroi de crédits sont donc très restrictives et limitent considérablement cette activité. Il est également regrettable que le législateur

---

<sup>211</sup> Les fonds propres représentent la valeur comptable nette du patrimoine de l'entreprise. Il s'agit des fonds durablement investis au sein d'une entreprise par ses actionnaires. Au fil du temps, les fonds propres se trouvent modifiés par l'accumulation des résultats positifs ou négatifs de l'entreprise. Ils peuvent être notamment augmentés par le recours à une augmentation de capital. Lexique finance, définition des fonds propres en ligne, [www.trader-finance.fr/](http://www.trader-finance.fr/).

<sup>212</sup> Article L 522-2, II, c) du Code monétaire et financier.

<sup>213</sup> Laurent Abadie, La directive SEPA du 13 novembre 2007 et sa transposition au sein des Etats membres, RDBF n°1, janvier 2011, dossier 2, numéro 14.

limite l'octroi de crédit à une durée de douze mois car cela diminue les possibilités de mise en concurrence.

Les établissements de paiement auraient pu tenter de diminuer les coûts liés au crédit en proposant massivement ce type de prestation. Ils auraient pu utiliser des outils d'analyses automatiques de type « scoring » comme il en existe actuellement pour les établissements de crédit et la baisse des coûts liés aux moyens humains très faibles auraient été favorables aux consommateurs.

Cette position peut toutefois être justifiée par les risques qu'engendrent la délivrance de crédits tels que des situations de surendettement ou de fraudes liées à l'usurpation d'identité, bien qu'à l'évidence la principale raison en soit l'insuffisance de fonds propres nécessaire pour délivrer une telle activité et l'absence de monopole de perception des fonds du public.

**93.** Ainsi, les services proposés par les établissements de paiement sont moins nombreux et plus restreints que ceux proposés par les établissements de crédit, cela s'explique notamment par le fait qu'ils ne disposent, ni du monopole des établissements de crédit, ni d'un monopole propre en matière de services de paiement.

## **Paragraphe 2 - L'absence de monopole propre des établissements de paiement**

**94.** Les établissements de paiement ne sont pas autorisés à proposer des services de paiement aussi développés que ceux des établissements de crédit, principalement parce qu'ils ne présentent pas les mêmes conditions de « solidité financière » que leurs prédécesseurs. Cette interdiction n'est pas la seule limitation à laquelle les établissements de paiement sont confrontés : ils ne bénéficient pas non plus du monopole des établissements de crédit<sup>214</sup> ni d'un monopole propre en matière de services de paiement, ce qui a plusieurs conséquences : la première étant l'interdiction formelle de réception des fonds du public (A) mais également la création de nouveaux comptes de paiement (B).

---

<sup>214</sup> Le domaine réservé des établissements de crédit comprend : les opérations de banque, les activités de crédit et la réception des fonds du public. Articles L 511-1 et suivants du Code monétaire et financier.

## A) L'interdiction de réception des fonds du public

**95.** Dans le cadre de leur activité, les établissements de paiement sont amenés à percevoir des fonds de leurs clients. Le législateur a pris position sur cette situation à l'article L 522-4, I et II du Code monétaire et financier. Cette activité de perception de fonds du public est une opération relevant exclusivement du monopole des établissements de crédit. Le législateur précise que :

I « les comptes ouverts par les établissements de paiement sont des comptes de paiement qui sont exclusivement utilisés pour des opérations de paiement.

Cette destination exclusive doit être expressément prévue dans le contrat-cadre de services de paiement qui régit le compte ».

II « les fonds d'utilisateurs de services de paiement collectés par des établissements de paiement en vue de la prestation de services de paiement ne constituent pas des fonds reçus du public au sens de l'article L. 312-2, ni des fonds représentatifs de la monnaie électronique ».

Cet article indique clairement que les établissements de paiement ne peuvent pas disposer de ces fonds pour leurs propres comptes, en bonne logique, car la réception des fonds du public permet aux établissements de crédit d'utiliser les fonds récoltés pour compte propre, à condition de les leur restituer.

L'établissement de paiement ne peut pas non plus placer ces fonds au nom des clients dans un compte d'épargne ou d'investissement, même pour une courte durée.

Cette exclusion constitue une contrainte importante pour ces établissements de paiement car elle empêche la fourniture de services essentiels tels que la mise en place de produits d'épargne.

**96.** Elle est cependant justifiée par la protection consumériste car les fonds reçus du public même s'ils sont placés pendant une certaine durée pour nom propre, doivent être restitués au public.

Les établissements de crédit connaissent une réglementation prudentielle très précise et une exigence en matière de fonds propres nettement supérieure à celle imposée aux établissements de paiement, ils présentent donc un niveau de sécurité supérieur.

Cette différence justifie le fait que ces fonds ne puissent être utilisés en leur nom. En effet, les risques inhérents à ce monopole peuvent être lourds de conséquences. De plus, il n'est pas certain qu'en cas de difficulté, les établissements de paiement puissent restituer, le cas échéant, l'ensemble des fonds aux utilisateurs de services de paiement compte tenu des exigences prudentielles assouplies auxquelles ils sont soumis.

Cette interdiction de réception des fonds du public entraîne une autre conséquence : l'impossibilité de proposer des comptes de dépôts. Dès lors, pour tenir compte de leur spécificité, une nouvelle catégorie de compte a été consacrée aux établissements de paiement.

#### B) Une nouvelle catégorie de compte : les comptes de paiement

**97.** Les fonds des clients devront quoi qu'il en soit être placés sur un support : un compte de paiement.

En France, le législateur prévoit aux articles L 314-12 et L 314-14 que l'ouverture d'un compte de paiement est subordonnée à la conclusion d'un contrat entre le prestataire de services de paiement et son client.

Cette ouverture de compte pourra se faire soit via une convention de compte de dépôt auprès d'un établissement de crédit soit via une convention de compte de paiement ouvert auprès d'un établissement de paiement.

Afin de tenir compte de la création des comptes de paiement<sup>215</sup>, les comptes de dépôts offrant des opérations de paiement ont été quelque peu aménagés par la nouvelle réglementation. En effet, les comptes de dépôts ont toujours existé, mais les comptes de paiement sont issus de la nouvelle ordonnance relative aux services de paiement. En pratique ces deux comptes ne sont pas très différents mais le compte de dépôt est ouvert auprès d'un établissement de crédit. Leurs régimes sont donc très proches.

---

<sup>215</sup> Laurent Abadie, La directive SEPA du 13 novembre 2007 et sa transposition au sein des Etats membres, RDBF n°1, janvier 2011, numéro 24, p. 7.

**98.** Les comptes de paiement sont définis à l'article L 314-1, I du Code monétaire et financier : « est un compte de paiement, un compte détenu au nom d'une ou de plusieurs personnes, utilisé aux fins de l'exécution d'opérations de paiement ».

Cette définition ne permet pas d'établir de distinction entre le compte de dépôt et le compte de paiement. La différenciation peut être faite en fonction de la réception ou non des fonds du public. Mais il n'est pas suffisant d'affirmer que l'argent restera la propriété du client et que le prestataire pourra en disposer pour son propre compte sous réserve de le restituer<sup>216</sup>.

Pour clarifier la situation, le législateur est intervenu par le biais de l'article L 522-4 et a confirmé que les fonds collectés par les établissements de paiement auprès des utilisateurs de service de paiement ne constituent pas des fonds perçus du public au sens de l'article L 312-2 du Code monétaire et financier.

Le législateur a évoqué trois éléments permettant la caractérisation d'un compte de paiement. Tout d'abord, les fonds perçus dans les comptes de paiement ne doivent servir qu'à la réalisation d'opérations de paiement<sup>217</sup>. Cette finalité devant être expressément prévue dans le contrat-cadre du groupe.

Ensuite, les établissements de paiement ne pourront accepter ces fonds que s'ils résultent d'un ordre de paiement<sup>218</sup>.

Enfin, les établissements de paiement ne pourront pas utiliser ces fonds pour octroyer des crédits ou financer leur activité<sup>219</sup>.

Certes, le législateur a essayé de préciser la définition des comptes de paiement, et les critères énoncés pour caractériser ces comptes sont en bonne logique liés exclusivement aux opérations de paiement. Pour autant, cela semble encore insuffisant car il ne précise pas la réglementation applicable aux contrats, ni la qualité juridique du

---

<sup>216</sup> Nicolas Mathey, La réforme des services de paiement, RDBF n°1, janvier 2010, étude 1, numéro 19.

<sup>217</sup> Article L 314-1, I du Code monétaire et financier.

<sup>218</sup> Articles L 133-6 et L 133-7 du Code monétaire et financier.

<sup>219</sup> Article L 522-2, II, c) du Code monétaire et financier.

compte. Mais surtout, il ne permet pas de déterminer la typologie de la relation avec l'utilisateur du compte de paiement<sup>220</sup>.

La réglementation bancaire actuelle étant déjà très complexe, on pouvait espérer que la transposition de la directive apporte plus de précision quant à la position des comptes de paiement par rapport au droit bancaire actuel, qu'elle instaure un régime clair applicable à ces nouvelles structures.

**99.** De la même manière, il a été nécessaire de modifier le cadre des comptes de dépôts qui était applicable pour qu'ils puissent servir d'appui à la réalisation des opérations de paiement et prendre en compte l'arrivée des nouveaux comptes de paiement. En effet, les deux comptes ayant des réglementations différentes, il était indispensable de procéder à une harmonisation de l'ensemble des règles les régissant.

Désormais l'information précontractuelle est identique pour le compte de dépôt et de paiement : c'est ce qui ressort de la lecture et comparaison des dispositions applicables à ces deux types de comptes, respectivement aux articles L 312-1-1 et L 314-2 du Code monétaire et financier.

L'harmonisation de la réglementation applicable est perceptible à plusieurs autres niveaux : tout d'abord, les projets de modification des conventions de comptes devront être notifiés aux clients au minimum deux mois avant leur date de réalisation. Cette exigence concerne toutes les modifications envisagées et pas uniquement les modifications tarifaires<sup>221</sup>.

L'établissement devra préciser au client que s'il ne manifeste pas son désaccord par voie de notification dans les deux mois, cela vaudra acceptation. Si le client refuse la modification dans le délai imparti, il aura la possibilité de clôturer son compte sans aucun frais<sup>222</sup>.

---

<sup>220</sup> Laurent Abadie, op.cit., numéro 19, p. 6.

<sup>221</sup> Article L 314-13 du Code monétaire et financier.

<sup>222</sup> *ibid.*

Cette réglementation n'apporte pas de réels changements par rapport aux règles précédemment appliquées aux établissements de crédit. Il s'agit donc d'une transposition d'anciennes règles.

En revanche, rien n'est précisé en cas de refus par le client de la modification, sans volonté de clôturer son compte. Il serait utile que le législateur prévoie une faculté de clôture au bénéfice de l'établissement teneur du compte<sup>223</sup>. En effet, si le compte est maintenu mais que le client refuse la modification, l'établissement sera tenu de lui appliquer les anciennes conventions de compte et à chaque modification, ce risque ressurgira. Cela peut entraîner l'application de différentes conventions de compte à différents clients et ainsi créer des inégalités entre clients et une instabilité juridique certaine. Cette situation serait ingérable.

Par ailleurs, l'interdiction des engagements perpétuels devrait permettre aux établissements de paiement de mettre fin à la relation contractuelle si ce refus ne lui permet pas de maintenir une relation stable.

De même, le régime de résiliation est également analogue pour les contrats-cadres de services de paiement : le client a la possibilité de résilier à tout moment sa convention de compte sauf si un préavis a été contractuellement prévu. Dans ce cas, le client sera tenu de respecter ce préavis<sup>224</sup>. Le prestataire bénéficie des mêmes règles.

Aussi, l'article L 314-3 du Code monétaire et financier précise que les stipulations des conventions de compte de dépôt qui régissent des opérations de paiement sont soumises au chapitre correspondant aux services de paiement. Ils renvoient donc à la même réglementation que celles des nouveaux comptes de paiement.

Cette nouvelle réglementation est applicable aux conventions de compte de dépôt ouvertes avant la transposition de la nouvelle directive. Si des clauses sont contraires à ces nouvelles règles, elles seront caduques. Les établissements devront informer leur client des nouvelles dispositions et des conséquences qu'elles engendrent sur leur tenue de

---

<sup>223</sup> Laurent Abadie, op.cit., numéro 19, p. 6.

<sup>224</sup> Article L 314-3 du Code monétaire et financier.

compte. Les établissements avaient jusqu'au 31 mai 2010 pour mettre en conformité l'ensemble de ces comptes<sup>225</sup>.

**100.** S'agissant des contrats-cadres de services de paiement, l'article L 314-12 du Code monétaire et financier dispose que « lorsque le service de paiement proposé est lié à un compte de paiement ne faisant pas l'objet d'une convention de compte de dépôt en application du I de l'article L 312-1-1 ou à un instrument de paiement spécifique, un contrat-cadre de services de paiement mentionnant les informations et conditions précisées au II doit être conclu ».

La disposition est claire : la conclusion d'un contrat-cadre de services de paiement est obligatoire quand le service de paiement offert est lié, soit à un compte qui ne fait pas l'objet d'une convention de compte de dépôt, soit à un instrument de paiement spécifique. Lors de l'ouverture d'un compte de paiement, le client devra formaliser par signature son acceptation du contrat-cadre de services de paiement.

Le contrat-cadre doit être établi à l'écrit et comporter plusieurs mentions devant être fournies avant sa conclusion<sup>226</sup> : les informations et les conditions relatives au prestataire de services de paiement, à l'utilisation d'un service de paiement, aux frais, aux taux d'intérêts et taux de change, à la communication entre l'utilisateur et le prestataire de services de paiement, aux mesures de protection et mesures correctives et aux modifications et à la résiliation du contrat-cadre et sur les recours.

La résiliation du contrat-cadre est évidemment possible. Elle doit prendre en considération les envies de changement des clients : le but de cette nouvelle réglementation étant de favoriser la mise en concurrence, il faut alors garantir aux clients la faculté de changer quand ils veulent de prestataire de services de paiement<sup>227</sup>. Cette liberté favorise l'accroissement de la mise en concurrence et la protection de la volonté des utilisateurs de services de paiement.

---

<sup>225</sup> Banque de France, Les services de paiement à l'échelle européenne, Comité consultatif du secteur financier, Rapport 2008-2009, Publication en ligne, [www.banque-france.fr](http://www.banque-france.fr), p. 58-59.

<sup>226</sup> Article L 314-2 du Code monétaire et financier.

<sup>227</sup> Laurent Abadie, *op.cit.*, numéro 19, p. 6.



Le prestataire de services de paiement quant à lui, ne bénéficie pas de la même faculté de résiliation. Il dispose d'un droit beaucoup plus limité. Cela se justifie par la volonté de protection des utilisateurs de services de paiement.

Le client pourra résilier le contrat-cadre de services de paiement à tout moment, excepté quand un délai de préavis a été prévu de façon contractuelle. Auquel cas, il serait tenu de respecter ce préavis qui ne pourra dépasser un mois<sup>228</sup>.

L'article L 314-13, IV du Code monétaire et financier prévoit qu'au-delà de douze mois, le contrat-cadre de services de paiement peut être résilié sans frais. Le prestataire de service de paiement pouvant dans les autres cas facturer les frais au client, mais ils devront toujours être proportionnels aux coûts engendrés par la résiliation.

Le prestataire de services de paiement a la possibilité de résilier le contrat-cadre de services de paiement, lorsqu'il est conclu pour une durée indéterminée, qu'après avoir respecté un préavis d'au moins deux mois<sup>229</sup>.

Lorsque des frais ont été régulièrement imputés au client pour la prestation de services de paiement, ils ne seront dus par ce dernier qu'au prorata de la période échue à la date de résiliation du contrat-cadre de services de paiement. Si ces frais ont été payés à l'avance par le client, ils devront lui être remboursés au prorata de la période restant inutilisée<sup>230</sup>.

Ces dispositions ne varient en rien du droit commun et permettent d'instaurer une protection équilibrée de l'établissement de paiement et de l'utilisateur de services de paiement.

**101.** Il est toutefois important de souligner un point essentiel quant à la liberté contractuelle relative aux services de paiement : les services de paiement sont proposés aussi bien aux professionnels qu'aux particuliers et les règles coercitives dépendront de la typologie de l'utilisateur des services de paiement.

---

<sup>228</sup> Article 45 de la Directive européenne SEPA, dont la transposition en droit français correspond à l'article L 314-13 du Code monétaire et financier.

<sup>229</sup> Article L 314-13, IV du Code monétaire et financier.

<sup>230</sup> Article L 314-13, IV du Code monétaire et financier.

De façon générale, les règles applicables aux opérations de paiement sont injonctives. Des dérogations par voies contractuelles sont toutefois prévues lorsque l'utilisateur de services de paiement agit pour des besoins professionnels à l'article L 133-2 du Code monétaire et financier : « il peut être dérogé par contrat aux dispositions de l'article L 133-1-1, du deuxième alinéa de l'article L 133-7, des articles L 133-8 [...] ».

Ainsi, les dérogations pourront porter sur des opérations telles que la révocation des ordres de paiement ou les conséquences d'une opération non autorisée.

Cependant, cette possibilité de dérogation est critiquable car, bien que la volonté européenne soit de favoriser l'harmonisation de l'ensemble de la réglementation pour aboutir à une unicité sur l'ensemble de l'espace économique européen, ces dérogations conduisent à des règles divergentes d'un établissement de paiement à un autre et d'un Etat à un autre, et donc, à des règles hétérogènes. Ceci nuira fortement à cette perspective d'harmonisation et à l'égalité entre les utilisateurs de services de paiement.

En revanche, lorsque l'utilisateur de services de paiement est une personne physique agissant pour des besoins non professionnels, ces règles sont considérées comme étant d'ordre public, et ne peuvent faire l'objet d'aucune dérogation. Par ailleurs, le législateur français n'a pas choisi l'option proposée par le législateur européen permettant d'assimiler les micro-entreprises à des particuliers<sup>231</sup>. Dans notre droit national, l'utilisateur de services de paiement, personne physique agissant pour des besoins non professionnels, est considéré comme un consommateur et bénéficie ainsi du régime de protection en découlant.

De même, les règles relatives aux obligations d'information et aux instruments de paiement peuvent être dérogées de façon contractuelle : le prestataire de services de paiement peut aménager avec l'accord du payeur les dispositions telles que la révocation des ordres de paiement ou l'ordre de paiement.

Aussi, ces dérogations ne sont pas possibles pour les personnes physiques qui effectuent des opérations de paiement pour des besoins non professionnels avec les

---

<sup>231</sup> Considérant 20 de la directive européenne 2007/64/CE.

mêmes problématiques d'harmonisation européenne et de protection des utilisateurs de services de paiement.

S'agissant des modifications du contrat-cadre, elles peuvent être effectuées dans des conditions similaires à celles des comptes de dépôt.

Le législateur européen a voulu établir un cadre homogène pour ces comptes de dépôts et comptes de paiement. Mais en multipliant les options ouvertes aux différents Etats, il risque de créer des déséquilibres certains, au détriment d'une mise en concurrence équitable.

**102.** Ainsi, comme il a été étudié, les établissements de paiement voient leurs services de paiement limités en comparaison à ceux proposés par les établissements de crédit. Toutefois, la directive sur les services de paiement a décloisonné les paiements nationaux pour créer une Europe des paiements et permettre une plus grande mise en concurrence.

## SECTION II - LE DECLOISONNEMENT DES PAIEMENTS

**103.** Toujours dans un but d'harmonisation et de mise en concurrence, le législateur européen a souhaité décloisonner les paiements afin de développer les paiements transfrontaliers. A cet effet, il a réformé la réglementation applicable aux virements et aux prélèvements car ces variétés d'instruments de paiement présentent un intérêt économique majeur. Si les paiements européens sont facilités, les ventes de biens et prestations de services le seront tout autant. Cependant, malgré le changement réglementaire apporté, il apparaît clairement que les virements ne présentent pas de perspective de mise en concurrence (§1) contrairement aux prélèvements qui permettent déjà une certaine démarcation sur le terrain de l'innovation (§2).

## **Paragraphe 1 - Le virement SEPA (Single Euro Payments Area) : une concurrence inopportune**

**104.** Le virement SEPA est un instrument de paiement très important car il représente un mode de paiement privilégié. La directive européenne a voulu favoriser les paiements transfrontaliers en instaurant une procédure homogène pour l'ensemble des établissements de la communauté (B). Cette nouvelle procédure a pour avantage considérable de diminuer la durée de traitement des ordres de paiement, qu'ils soient domestiques ou européen, rendant de ce fait leur utilisation rapide, simple et sécurisée. Mais cette directive apporte surtout des précisions quant à cette nouvelle notion de virement SEPA (A).

### A) Une nouvelle définition complexe

**105.** Le virement peut être défini comme un jeu d'écritures par lesquelles des mouvements de fonds vont avoir lieu sur ordre du payeur. Il va entraîner le débit de son compte et le crédit d'un second compte que l'on peut nommer « compte du bénéficiaire ». Ce virement peut être opéré de façon ponctuelle ou répétée, voir par périodicité<sup>232</sup>.

**106.** La directive des services de paiement<sup>233</sup> a conduit à la transition des virements classiques en virements SEPA. Ce passage conduit à de nombreux changements non seulement pour les clients mais également pour les différents établissements.

Il conduit à l'identification des coordonnées bancaires du bénéficiaire au format BIC/IBAN et fait surtout évoluer la réglementation en matière de gestion des dates. Ces modifications concernent notamment : la date qui devra être renseignée par le client dans sa remise d'ordre de virement SEPA, la date de comptabilisation qui sera restituée sur son relevé d'information/relevé bancaire et enfin la date de valeur qui sera appliquée.

---

<sup>232</sup> La périodicité peut être matérialisée par un ordre permanent exécuté de façon automatique. Il permettra au payeur de transférer des fonds à des dates fixes et à un destinataire spécifique.

<sup>233</sup> Directive 2007/64/CE.

Nous sommes actuellement dans une période transitoire, le passage définitif à ce virement SEPA ne devant intervenir qu'en début d'année 2014<sup>234</sup>.

Le prestataire de services de paiement devra indiquer à ses clients cette date butoir et l'inciter à prévenir ses interlocuteurs de ce changement. En effet, ce nouveau mode de paiement impliquant un agissement différent de la part des consommateurs, il faudra les former pour éviter les erreurs lors de cet apprentissage, il faudra surtout éviter de commencer cette migration avec des virements sensibles tels que le paiement des salaires.

**107.** Ainsi, la migration vers ce nouveau dispositif de virement engendrera une évolution des règles relatives aux dates. Nous en avons vu les principales ci-dessus, mais il est opportun de les détailler.

La date indiquée dans la remise de virements est celle qui est demandée par le client dans son instruction de virement. Cette date est déterminante : elle va conditionner la date de crédit en compte du bénéficiaire. Les établissements de paiement devront donc veiller à bien informer les utilisateurs de services de paiement de l'importance de cette date et leur expliquer la migration vers ces nouveaux virements SEPA. En pratique, leurs clients effectuent ou traitent directement leurs demandes de virement en ligne, un système d'alerte ou de blocage au moment de la saisie de la date permettrait aux clients d'être plus vigilants et aux établissements de paiement de mieux les alerter.

La date de journalisation est celle à laquelle va être comptabilisé l'ordre de virement au débit du compte du payeur.

La date de valeur quant à elle, est la date de valeur qui va être appliquée au débit du compte du client. S'agissant de cette date, la directive sur les services de paiement indique qu'elle ne peut jamais être antérieure à la date de journalisation.

La date de règlement interbancaire correspond à la date de règlement de l'établissement de paiement du bénéficiaire.

Enfin, la date de crédit des bénéficiaires est la date effective de l'inscription en compte du crédit au bénéficiaire. La directive européenne exige qu'elle soit identique à la date de règlement interbancaire.

---

<sup>234</sup> Règlement européen n°260/2012 du Parlement et du Conseil du 14 mars 2012.

Ce qui amène à se demander quel est l'intérêt de créer deux dates différentes (date de crédit et date de règlement interbancaire), lorsqu'elles correspondent en pratique à un paiement crédité le même jour. Ceci risque de créer une incompréhension de la part du client.

Toutefois, même si ces deux dates sont identiques quant au jour de crédit, elles doivent nécessairement être distinguées afin de permettre d'établir le cas échéant les responsabilités de chaque protagoniste, ceci plus particulièrement dans le cas où l'établissement de paiement réceptionne les fonds sans créditer le compte de paiement de son client.

Eu égard à ces différentes dates, il sera indispensable pour les établissements de paiement de se faire préciser le type de date lorsque son client lui en mentionner une. En pratique, il devra lui demander s'il s'agit de la date mentionnée dans l'ordre de virement, de la date de débit en compte, de la date de valeur qu'il souhaite appliquer ou de la date du crédit en compte du bénéficiaire.

**108.** Le législateur européen a voulu favoriser la migration vers les paiements européens afin de favoriser l'harmonisation de tous les services de paiement. Mais cela a engendré une certaine complexité dans la précision de ces dates. En particulier pour les utilisateurs de services de paiement qui auront probablement du mal à assimiler toutes les subtilités et les responsabilités qui peuvent en découler. Il aurait été préférable de mettre en place un système beaucoup plus simple d'autant que ces nouveaux virements seront traités très rapidement et que ces dates seront très proches voir quasi identiques.

**109.** A ce stade, il est nécessaire d'approfondir cette notion de virement SEPA et plus particulièrement la nouvelle procédure qui lui est dédiée.

## B) Le virement SEPA : un simple changement de procédé ?

**110.** Le virement SEPA est la « nouvelle appellation » des virements européens. Le virement SEPA est un instrument de paiement grâce auquel des fonds sont transférés d'un compte de paiement vers un autre compte de paiement. Les sommes sont entièrement transférées sans que des commissions ne puissent être prélevées sur le montant viré<sup>235</sup>. Ainsi, les frais devront être perçus séparément des montants transférés et ce seront les établissements de paiement du payeur et du bénéficiaire qui supporteront les frais de traitement. Charge à eux, de les répartir selon leur part respective (frais de réception/frais de transmission). Le législateur européen estime que c'est la solution la plus efficace pour faciliter le traitement automatisé des paiements<sup>236</sup>.

Ceci n'apporte pas de changement quant à la réglementation précédemment applicable.

**111.** Jusqu'en 2012, le délai maximum d'exécution de cet ordre de virement était de trois jours répartis comme suit : deux jours pour l'établissement de paiement qui effectuait le virement (émetteur) et un jour pour l'établissement de paiement qui recevait les fonds (bénéficiaire). Désormais ce délai a été réduit à un jour<sup>237</sup>.

Ce changement est conséquent car les délais de paiement sont raccourcis, les utilisateurs de services de paiement peuvent disposer des fonds plus rapidement et les décalages de trésorerie liés à ces délais de traitement peuvent être évités. D'autant que ces délais s'appliquent aux paiements transfrontaliers.

Les échanges communautaires sont donc facilités et cela favorisera probablement l'accroissement économique dans l'espace communautaire.

---

<sup>235</sup> Principe de transfert du montant intégral.

<sup>236</sup> Considérant 41 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>237</sup> Considérant 43 de la directive européenne SEPA de 2007.

**112.** Par ailleurs, plusieurs éléments inspirés des standards internationaux déjà existants tels que les normes ISO<sup>238</sup> devront figurer dans l'ordre de virement SEPA. Auxquels s'ajouteront de nouvelles données telles que l'IBAN (International Bank Account Number) qui correspond au numéro de compte international du donneur d'ordre ainsi que le BIC (Bank Identifier Code) qui est le code de l'établissement de paiement du bénéficiaire<sup>239</sup>.

Depuis la mise en place de cette nouvelle réglementation européenne, il n'existe plus aucune distinction entre les virements nationaux et les virements européens<sup>240</sup>. L'appellation de virement international est dorénavant réservée aux virements effectués d'un pays membre de la zone SEPA vers un autre Etat non membre de cette zone.

A partir du premier trimestre 2014, tous les virements seront traités uniquement sous cette forme. Mais en pratique, ce virement européen commençait à être utilisé depuis le premier février 2008<sup>241</sup>.

Cette migration a plusieurs conséquences. Tout d'abord, le formulaire de virement national disparaît au profit d'un formulaire de virement européen standardisé. Ensuite, il pourra être transmis soit par support papier soit via un canal électronique. Enfin, les données IBAN et BIC devront impérativement figurer dans l'ordre de virement<sup>242</sup>.

L'IBAN permet de déterminer le compte détenu dans l'un des pays de la zone économique européenne et a une longueur différente en fonction de chacun des pays de cette zone, avec un maximum imposé de 34 caractères. En France, il est composé de 27

---

<sup>238</sup> International Organization of Standardization soit l'Organisation Internationale de normalisation. Les normes internationales ISO garantissent des produits et des services sûrs, fiables et de bonne qualité. Iso, publication en ligne, [www.iso.org/iso/fr](http://www.iso.org/iso/fr).

<sup>239</sup> Services de paiement, op.cit., p. 71.

<sup>240</sup> Règlement européen n°260/2012 du Parlement et du Conseil du 14 mars 2012.

<sup>241</sup> Les services de paiement, op.cit., Sous-section 4, Le virement européen (SEPA Credit transfer, SCT), p. 71.

<sup>242</sup> *Ibid.*



caractères. Les deux premiers composants de cet IBAN correspondent au Code ISO du pays, les deux suivants sont des chiffres de contrôle et les chiffres qui suivent sont les anciens code banque, code agence, numéro de compte et clé RIB.

Une harmonisation de cet IBAN aurait été utile pour instaurer un système identique dans chaque Etat et entre tous les acteurs proposant des services de paiement. Mais cet identifiant ne sera pas homogène, ce qui crée des différences entre tous ces protagonistes au détriment de la compréhension et des repères des utilisateurs de services de paiement.

Le code BIC quant à lui, sert à identifier le code de l'établissement du bénéficiaire du virement SEPA. Ce code est uniformisé pour l'ensemble des établissements de crédit et de paiement de la zone SEPA. Il est composé de 8 à 11 éléments alphanumériques : un code bancaire de quatre caractères, un code pays de deux lettres et enfin un code lieu de deux caractères. Ces éléments pourront être complétés par une série de 3 autres caractères correspondant au code guichet pour les établissements qui le souhaitent.

Encore une fois, le législateur européen a procédé à une harmonisation, mais a introduit des éléments optionnels, laissant la possibilité aux établissements qui le souhaitent d'ajouter des caractères supplémentaires.

Quelle plus value a un tel ajout ? Sans doute un niveau de sécurité supplémentaire, mais au détriment d'une identification homogène.

Les éléments figurants sur l'IBAN permettent déjà de sécuriser les paiements ; le code BIC vient consolider cette sécurité. Un tel ajout rend donc la situation plus complexe, d'autant qu'il pourra y avoir une multitude de BIC différents dont leur création dépendra de la volonté de chaque établissement.

Une fois l'ordre de paiement donné avec ces différents éléments, le client devra être vigilant quant à la date qu'il va indiquer dans son bordereau de virement. En effet, s'il souhaite que les fonds soient au jour J crédités sur le compte du bénéficiaire, il devra absolument indiquer j-1 ouvré sur l'ordre de virement<sup>243</sup>.

---

<sup>243</sup> Les services de paiement, op.cit., Sous-section 4, Le virement européen (SEPA Credit transfer, SCT), p. 71.

Le virement SEPA faisant évoluer les règles sur les dates, le client devra être informé que la date qu'il indique sur sa remise de virement doit correspondre à la veille ouvrée du jour de règlement pour l'établissement de paiement du bénéficiaire.

Cela est très critiquable, très complexe à mettre en œuvre et à expliquer en pratique.

De même, l'établissement de paiement devra indiquer à son client les horaires limites : la remise du bordereau/ordre de virement devra être reçue par l'établissement à J-1 ouvré avant 16h<sup>244</sup>.

Les établissements de paiement ont jusqu'au 1<sup>er</sup> février 2014<sup>245</sup> pour migrer totalement vers les virements SEPA. Or, excepté les changements d'ordre administratif tels que les supports ou les identifiants et dates qui changent, les virements seront exécutés techniquement exactement de la même manière, à la différence près que leur exécution sera plus rapide. Il n'y a donc aucun changement de procédé, seulement des délais de traitement plus rapides.

**113.** Ces virements SEPA constituent l'un des modes de paiement les plus utilisés en France avec 2 977 535 millions de virements passés en 2012<sup>246</sup> et constituaient donc un enjeu majeur d'harmonisation européenne.

En pratique, il est cependant difficilement imaginable que les établissements de paiement puissent apporter de la nouveauté, de l'innovation à ce moyen de paiement : leur exécution étant très encadrée et le système parfaitement satisfaisant. Cela est d'autant plus le cas avec la nouvelle réglementation issue de la directive européenne sur les services de paiement.

Ces virements SEPA ne pourront donc pas faire l'objet d'une mise en concurrence et leur utilisation est déjà banalisée, leur coût est très faible -voire gratuit pour certains établissements bancaires - lorsque les utilisateurs de services de paiement exécutent ces

---

<sup>244</sup> Migration au virement SEPA, gestion des dates pour les virements remis sous forme de fichier, guide pratique, Publication en ligne, [www.societegenerale.fr](http://www.societegenerale.fr).

<sup>245</sup> Règlement européen n°260/2012 du Parlement et du Conseil du 14 mars 2012.

<sup>246</sup> Banque de France, Moyens de paiements scripturaux échangés dans et hors les systèmes de paiement, publication mise à jour du 6 novembre 2012, [www.banque-france.fr](http://www.banque-france.fr).

opérations eux même en ligne. Il n'y a donc aucun intérêt à vouloir instaurer une mise en concurrence, si les frais y afférents sont déjà très limités et si les services proposés sont déjà satisfaisants.

**114.** L'harmonisation européenne était nécessaire afin d'avoir des systèmes de paiement transfrontaliers homogènes et des délais d'exécution plus courts.

Malgré la complexité apparente de la nouvelle réglementation applicable, une fois que les utilisateurs de paiement seront formés et familiarisés à cette nouvelle pratique, ces nouveaux virements ne pourront leur être que bénéfiques.

**115.** La directive sur les services de paiement a également réformé le régime des prélèvements nationaux pour en faire des prélèvements européens. Contrairement aux virements SEPA, ces nouveaux systèmes de prélèvement pourront favoriser l'innovation et la mise en concurrence.

## **Paragraphe 2 - Le prélèvement SEPA : l'innovation favorisée**

**116.** Afin d'aboutir à une Europe des paiements homogène, l'ancien système des prélèvements nationaux devait nécessairement disparaître au profit d'un régime de prélèvement européen unique. En effet, le maintien des prélèvements nationaux ne pouvait être compatible avec l'évolution souhaitée du marché des paiements européens. Par ailleurs, les différences de régime applicables d'un état à un autre ne permettaient pas les paiements transfrontaliers. Dès lors, les prélèvements nationaux se sont vus réformés pour créer le système de prélèvement européen SEPA. Cette réforme a pour avantage d'instaurer un cadre précis (A) et le nouveau dispositif déployé n'en est que plus bénéfique pour tous car il permet une mise en concurrence effective (B).

## A) L'instauration d'un régime adapté

**117.** Le législateur européen a instauré un nouveau cadre à ce prélèvement SEPA : il y consacre un nouveau mandat de prélèvement européen (a), précise les droits et obligations de chacun des intervenants (c) mais instaure surtout un droit de contestation (b).

### a) Le nouveau mandat européen

**118.** Le prélèvement est un dispositif permettant au créancier de prélever directement sur le compte du débiteur une somme due par le biais d'une autorisation de prélèvement<sup>247</sup> signée par ce débiteur. Le paiement est donc initié par le créancier.

Le prélèvement est dans la plupart des cas récurrent et constitue un mode de paiement très adapté au paiement des factures qui arrivent régulièrement et dont les montants changent telles que les factures de téléphone mobile ou de fournisseurs d'énergie. Le prélèvement dispense ainsi le débiteur d'envoyer un titre de paiement à chaque facture ou à chaque échéance de factures.

Depuis le milieu d'année 2002, la Communauté bancaire européenne a créé l'European Payments Council (Conseil européen des paiements). Celui-ci constitue la cellule de prise de décision et de synchronisation dans le domaine des paiements et a pour objectif d'instaurer un espace unique de paiements en euro : Single Euro Payments Area (SEPA)<sup>248</sup>.

Le conseil européen des paiements définit la notion de SEPA<sup>249</sup> et précise que « SEPA sera en Europe<sup>250</sup> la zone à l'intérieur de laquelle les citoyens, les entreprises et les autres acteurs économiques pourront effectuer et recevoir des paiements en euros aux

---

<sup>247</sup> Qui est en pratique un mandat.

<sup>248</sup> Communication CFONB, le prélèvement SEPA, 15 janvier 2013, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/).

<sup>249</sup> Feuille de route de l'European Payments Council, approuvée en assemblée plénière, décembre 2004, le virement SEPA, Brochure SCT, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/).

<sup>250</sup> L'Europe étant entendue par les états membres de l'Union européenne ainsi que l'Islande, la Norvège, le Liechtenstein, la Suisse et enfin Monaco.

mêmes conditions et avec les mêmes droits et obligations, que ce soit au-delà ou à l'intérieur de frontières nationales et où qu'ils se trouvent ». <sup>251</sup>

Dans ce contexte, le conseil européen des paiements a décidé de mettre en place un dispositif de prélèvement européen unique en euros : le prélèvement SEPA.

L'effet attendu est que les prélèvements SEPA remplacent les prélèvements nationaux afin de créer une zone unique de paiement européenne. Aussi, les dates limites de migration imposées sont indispensables pour éviter d'allonger inutilement les périodes pendant lesquelles coexistent des dispositifs différents.

En juin 2010, la Commission européenne a publié un rapport <sup>252</sup> précisant les dates limites de migration vers ces instruments de paiement SEPA <sup>253</sup>.

Ce document propose que les dates limites relatives à la suppression des virements locaux interviennent un an après la date d'entrée en vigueur du règlement européen et deux ans pour les prélèvements nationaux.

**119.** Désormais, les donneurs d'ordre se devront d'utiliser l'IBAN pour initier les paiements, les systèmes de paiement locaux spécifiques n'entrant pas dans le champ d'application de ces instruments de paiement.

Ce rapport fut vivement critiqué par l'European payments council sur le point suivant : il ne précisait pas clairement l'obligation de migration vers ce dispositif européen mais se contentait d'indiquer que les Etats avaient l'obligation d'adhérer à des instruments de paiement dont les caractéristiques principales étaient mentionnées dans le règlement.

La commission européenne a finalement adopté le 16 décembre 2010 la proposition de règlement faite par le Parlement européen et le Conseil, lesquels demandaient la mise en place des obligations techniques pour les prélèvements européens, et de modifier le règlement européen CE n° 924/2009.

---

<sup>251</sup> S'agissant de la France, la Guadeloupe (y compris Saint-Martin et Saint Barthélemy), la Guyane Française, la Martinique, la Réunion, Mayotte et Saint-Pierre-et-Miquelon font partie de la zone SEPA.

<sup>252</sup> Working paper on SEPA migration End-dates, site de l'European payments council, [www.europeanpaymentscouncil.eu/](http://www.europeanpaymentscouncil.eu/)

<sup>253</sup> La date limite de transposition étant fixée au plus tard au 1<sup>er</sup> février 2014.

Pour la mise en place de ce système de paiement automatique, plusieurs conditions devront être remplies en amont<sup>254</sup>. Le débiteur devra signer de façon manuscrite - ou par le biais d'une signature électronique - une autorisation appelée « mandat de prélèvement », autorisant le créancier à transmettre les ordres à son établissement de paiement afin qu'il débite son compte.

Ce système permet au débiteur de donner mandat à son établissement de paiement afin qu'il crédite le créancier (par le débit de son compte) à sa demande.

Le créancier aura la charge de la gestion de ces mandats de domiciliation (création, gestion et classement). Il devra envoyer le mandat de prélèvement au débiteur au minimum quatorze jours calendaires avant le débit en compte<sup>255</sup>, à moins qu'un accord permettant d'y déroger n'ait été convenu.

Le débiteur aura la possibilité de demander à son établissement de paiement, le remboursement du montant débité en compte dans le cas où il est différent du montant habituellement débité, sous huit semaines<sup>256</sup>.

De même, lorsqu'il n'y a pas de mandat valable, le débiteur pourra exiger à son établissement de paiement le remboursement des sommes indument prélevées dans les treize mois suivant le débit<sup>257</sup>.

C'est pour cette raison qu'il est très important de conserver tous les mandats de prélèvement, qui feront foi en cas de contestation du paiement : les établissements de paiement chargés de vérifier le consentement du client devront supporter les frais liés à ces rejets en cas de réclamation de celui-ci.

**120.** Par ailleurs, une pluralité de mandats de prélèvement est créée par la directive européenne. Les clients auront la possibilité de mettre en place soit un mandat de prélèvement unique par créancier - dans ce cas, le débiteur ne donne son accord que pour le débit unique de son compte de paiement-, soit un mandat de prélèvement dit

---

<sup>254</sup> Les services de paiement, op.cit., p. 72.

<sup>255</sup> Le prélèvement SEPA, Publication en ligne, [www-banques-sepa.fr/](http://www-banques-sepa.fr/).

<sup>256</sup> Article L 133-25 du Code monétaire et financier.

<sup>257</sup> Article L 133-24 du Code monétaire et financier.

interentreprises - ce dernier est dédié aux entreprises et n'offre pas la possibilité de remboursement; il a vocation à être employé surtout par les entreprises qui sont en étroite collaboration.

**121.** Le législateur établit un cadre clair pour ces mandats européen et leurs références<sup>258</sup>. Le prélèvement européen repose sur un double mandat, délivré par le débiteur à son créancier via un formulaire unique, par lequel il autorise non seulement le créancier à produire des ordres de prélèvements européens mais également son établissement de paiement à débiter son compte de paiement des sommes figurants sur les ordres qui se présentent. Ce double mandat est un prolongement de ce qui existait déjà auparavant, à la différence qu'il est désormais matérialisé au sein d'un mandat unique et promu à l'échelle européenne.

Ce mandat sera identifié par une référence unique du mandat, délivrée par le créancier. Cette identification unique sera ainsi assurée par l'identifiant du créancier SEPA<sup>259</sup> ainsi que cette référence unique du mandat.

Le référencement du mandat permet une protection des utilisateurs de services de paiement et des établissements de paiement car il permet une identification et une facilitation des recherches si besoin en est.

Par ailleurs, la complétude de ce mandat et la signature du débiteur formaliseront son consentement. A contrario, l'absence de mandat ou sa révocation, qui peut être faite à tout moment, font transparaître son absence de consentement et entraînent l'annulation de toutes les opérations passées. Mais la contestation du prélèvement n'aura aucune conséquence sur la validité de la dette découlant du contrat sous-jacent<sup>260</sup>, elle ne remettra pas en cause les dettes du contrat initial.

---

<sup>258</sup> Référence unique du mandat (RUM).

<sup>259</sup> En dehors du business code.

<sup>260</sup> Le contrat sous-jacent est défini par le Comité français d'organisation et de normalisation bancaire comme étant « pour un mandat donné, toute dette présente ou future du débiteur vis-à-vis du créancier quelle que soit la nature de la dette ».

L'ensemble de ces règles permet la protection des utilisateurs de services de paiement qui conservent la possibilité de révoquer ce mandat et de pouvoir contester le cas échéant les sommes indument débitées. Il permet aussi de protéger le créancier dont le mandat a été correctement signé des éventuels abus des utilisateurs de services de paiement.

**122.** Le législateur encadre également l'ordre de paiement : le prélèvement européen peut être mis en place pour des opérations uniques ou répétées. La séquence de présentation devra être indiquée dans chaque prélèvement<sup>261</sup>. Pour les opérations uniques, la mention OOFF<sup>262</sup> devra être insérée, aucune autre opération au titre de ce mandat ne pourra alors être présentée par le créancier.

Lorsque dans le cadre du prélèvement SEPA, la première opération est différente des autres qui vont être présentées, la mention FRST (correspondant à « first ») sera indiquée. Les opérations consécutives qui succèdent à la première seront indiquées par la mention RCUR (récurrent), les dernières opérations seront indiquées par les caractères FNAL (correspondant à final)<sup>263</sup>.

Ces nouvelles mentions semblent simplistes mais permettront d'éviter des erreurs pour les établissements de paiement parce qu'elles préciseront à l'avance les fréquences des prélèvements.

Les ordres de prélèvement ayant vocation à être appliqués dans la zone SEPA, ils devront donc être adressés en euros.

Cependant, les comptes de paiement peuvent être tenus dans une devise différente. L'établissement de paiement se chargera alors de la conversion des devises. Toutefois, elle devra être faite en dehors du prélèvement européen. Cela permettra à l'utilisateur de services de paiement de bien différencier le montant du prélèvement du montant de la conversion, sans qu'aucune intervention de sa part ne soit nécessaire.

---

<sup>261</sup> Comité Français d'Organisation et de normalisation Bancaires, Brochure Le prélèvement SEPA « SEPA Core Direct Debit », Moyen de paiement, Décembre 2012, p. 7.

<sup>262</sup> Correspondant à One-off.

<sup>263</sup> La migration vers les prélèvements SEPA, guide pratique, Site interne Société générale.



De la même manière, une limitation de montant va être appliquée à ces ordres de prélèvement : le montant minimum sera d'un centime d'euros et le montant maximum de 999 999 999, 99 euros. Ainsi, aucune opération supérieure ou inférieure à ces limitations ne pourra être exécutée<sup>264</sup>.

En plus de la référence unique du mandat, le créancier devra indiquer une référence qui doit être significative pour lui, cette référence sera également transmise au débiteur et sera indiquée à chaque étape du prélèvement<sup>265</sup>.

De même, le créancier indiquera dans l'ordre de prélèvement un motif de paiement qui n'excédera pas 140 caractères. Ce motif sera communiqué entièrement au débiteur.

Ce référencement poussé renforce la protection des personnes débitées qui sauront avec précision à quoi correspond le débit en compte et permettront de ce fait, de cerner plus rapidement les anomalies et de les contester le cas échéant.

Le législateur va également régir les échanges interbancaires. Le délai de présentation interbancaire dépendant de la typologie de l'opération : pour les prélèvements européens uniques ou pour le premier prélèvement d'une chaîne, le délai sera de cinq jours ouvrés<sup>266</sup>. Dans le cadre des prélèvements à opérations successives, à partir de la deuxième opération, le délai sera de deux jours<sup>267</sup>.

**123.** Le droit au rejet du prélèvement SEPA a également été prévu : l'établissement de paiement du débiteur peut contester/refuser le paiement dans différentes circonstances. Le montant ne pouvant cependant être contesté que dans sa totalité, un remboursement partiel n'étant pas possible.

---

<sup>264</sup> Règlement européen n°260/2012.

<sup>265</sup> Référence End-to-end (de bout en bout).

<sup>266</sup> Les jours ouvrés indiqués dans ce paragraphe sont des jours ouvrés bancaires - Mise en place des prélèvements SEPA par les ordonnateurs locaux, TOME I, Présentation du prélèvement SEPA (SEPA Direct Debit-SDD), juin 2013, Direction générale des finances publiques, [www.collectivites-locales.gouv.fr/](http://www.collectivites-locales.gouv.fr/), p. 8 ; Comité Français d'Organisation et de normalisation Bancaires, Le prélèvement SEPA op.cit., p. 7.

<sup>267</sup> *Ibid.*

b) Le droit de contestation

**124.** Avant le paiement de l'opération, l'établissement de paiement pourra demander le rejet du prélèvement pour différents motifs : il peut opposer un refus à sa demande quand il y a par exemple une erreur sur les coordonnées bancaires dans le mandat de prélèvement, il peut également demander le rejet à la demande du client.

L'établissement de paiement du débiteur sera donc autorisé à rejeter le prélèvement avant le débit en compte pour différents motifs « bancaires », notamment lorsque le compte est clos ou que le client est décédé<sup>268</sup>.

L'établissement de paiement du créancier pourra solliciter le refus pour des raisons techniques telles qu'un format invalide ou un IBAN incomplet.

Lorsqu'il y'a un litige entre le débiteur et son créancier, l'établissement de paiement n'a pas vocation à intervenir pour demander un rejet. Cette disposition est cohérente : l'établissement de paiement n'a pas de vocation à s'immiscer dans les relations d'affaires entre son client et son créancier et doit faire preuve de neutralité dans cette situation. Hormis ce cas, l'établissement de paiement sera tenu d'effectuer le rejet dès lors que le client sollicite le rejet pour un refus, et ce, quel qu'en soit le motif.

**125.** A la date de débit en compte, il pourra, de son fait, refuser le paiement lorsque par exemple le compte de paiement du débiteur ne présente pas une provision suffisante. Il aura alors un délai de cinq jours ouvrés à partir de cette date pour effectuer le rejet<sup>269</sup>.

Ce dernier peut également être initié par le client, il s'agira alors d'une demande en remboursement. Différents cas sont alors possibles : dans les huit semaines suivant le

---

<sup>268</sup> Les services de paiement, op.cit. p. 72 et s.

<sup>269</sup> Direction générale des finances publiques, Section gestion comptable publique n° 13-0015, accompagnement des ordonnateurs locaux et des titulaires de compte dépôt de fonds au trésor dans la mise en place du prélèvement SEPA, [www.circulaire.legifrance.gouv.fr](http://www.circulaire.legifrance.gouv.fr), p. 8 ; Règlement européen n°260/2012 du Parlement européen et du Conseil du 14 mars 2012.

débit en compte, l'établissement de paiement sera fondé à demander le remboursement auprès de l'établissement de paiement du créancier<sup>270</sup>.

Treize mois suivant le débit en compte, si le débiteur refuse le débit au motif que l'opération n'a pas été autorisée, l'établissement de paiement du débiteur pourra retourner les prélèvements européens à l'établissement de paiement du créancier à la condition d'avoir respecté toutes les procédures liées à la recherche de preuve<sup>271</sup>.

Ainsi, l'établissement de paiement sera autorisé à demander le retour d'une opération soit pour des raisons purement bancaires telles qu'un compte fermé ou une insuffisance de provision, soit à la demande du client. Dans ce cas, il s'agira d'une demande de remboursement.

**126.** Les demandes de retour ou de remboursement connaissent des procédures différentes.

S'agissant des demandes de retours, c'est une opération par laquelle l'établissement de paiement du débiteur ne peut débiter pour des raisons techniques ou bancaires le compte de son client.

Si le retour est relatif à un prélèvement unique ou au premier prélèvement d'une suite récurrente, et que le créancier souhaite le remettre en place, le nouveau prélèvement devra avoir les mêmes caractéristiques que le prélèvement initial<sup>272</sup>.

La demande en remboursement émane d'une contestation du titulaire du compte débité. Cette contestation pourra porter soit sur des opérations qui avaient été acceptées par la signature du mandat mais dont le débit ne correspond pas à ce qui avait été convenu - par exemple lorsque le montant débité diffère du montant convenu initialement- soit sur des opérations qui n'ont pas été autorisées principalement lorsque aucun mandat n'a été signé, ou qu'il n'est pas valide.

---

<sup>270</sup> Article L 133-25 du Code monétaire et financier. Auxquels il faut ajouter deux jours ouvrés pour le traitement de la demande.

<sup>271</sup> Article L 133-24 du Code monétaire et financier. Auxquels s'ajoutent 30 jours calendaires de délai de procédure et 4 jours ouvrés.

<sup>272</sup> Services de paiement, op.cit., p. 72 et s.

Deux délais différents vont alors s'appliquer<sup>273</sup>. Huit semaines suivant le débit en compte : l'établissement de paiement du débiteur devra contester l'opération sans avoir à vérifier le bien fondé de l'opération<sup>274</sup>. Le remboursement du client devra avoir lieu à première demande. L'établissement de paiement du débiteur enverra un message de retour à celui du créancier en y incluant le motif « remboursement à la demande du débiteur »<sup>275</sup>. Ce dernier devra alors procéder au remboursement de la somme débitée avec en plus des intérêts compensatoires lorsque l'établissement de paiement du débiteur les a sollicité.

Entre huit et treize semaines suivant le débit en compte : seules les opérations non autorisées pourront être contestées, l'établissement de paiement du débiteur devra alors être prudent et diligent face à ces demandes de remboursement et veiller à ce que son client soit de bonne foi.

En pratique cette vérification risque d'être compliquée car elle entraîne un élément d'appréciation subjectif : celle de l'appréciation/vérification de la bonne foi du client.

Il devra pour toute bonne fin utiliser la procédure de recherche de preuve permettant d'établir le consentement initial du débiteur. Cette procédure est obligatoire pour ce type de contestation et permet à l'établissement de paiement du débiteur d'obtenir une copie du mandat signé. A l'issue de cette procédure, cet établissement de paiement adressera à l'établissement du créancier un message par messagerie swift, courriel, télécopie, ou tout autre moyen précisant la mention « mandat non valide »<sup>276</sup>.

L'établissement de paiement du créancier devra alors rembourser les sommes prélevées, et, le cas échéant, les intérêts compensatoires demandés.

---

<sup>273</sup> Selon la nature de la contestation.

<sup>274</sup> R-Transactions : retours et remboursements émis après règlement interbancaire, Brochure prélèvement SEPA V3, Publication en ligne, [www.societegenerale.fr](http://www.societegenerale.fr).

<sup>275</sup> Refund requested by end customer.

<sup>276</sup> No Mandate : Code ISO MD01, Brochure prélèvement SEPA V3, CFONB, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/).

La question se pose de savoir quelles seront les conséquences si le mandat est valablement signé mais que le débiteur a commis une erreur au moment de la signature ou qu'il a été trompé de sorte à signer le mandat alors même qu'il était de bonne foi?

L'établissement de paiement n'a pas à entrer dans ces considérations, l'analyse de la bonne foi passera par la vérification du mandat initial. De même, il n'aura pas à intervenir dans la relation entre le client et son créancier. De ce fait, si le mandat est valablement signé, il semblerait que l'établissement de paiement ne puisse pas contester le prélèvement. Cela s'explique notamment par le fait que le débiteur conserve la possibilité de saisir les juridictions ordinaires pour faire valoir ses droits.

**127.** De même, les cas d'annulation du prélèvement SEPA ont été précisés : l'établissement de paiement du créancier seul ou en accord avec son client peut solliciter l'annulation du prélèvement.

De nouveaux, deux situations sont possibles :

- avant le débit en compte, il pourra demander cette annulation lorsque le prélèvement n'aurait pas dû entrer dans le système d'échange ;
- après le débit en compte, l'établissement de paiement du créancier pourra faire des reversements sous cinq jours sur le compte de paiement débité dans le cadre d'un débit réalisé indument<sup>277</sup>. Ce délai relativement court nécessite une vigilance accrue et une réactivité des différents intervenants à l'opération de paiement.

**128.** Tous les acteurs intervenants dans le cadre du prélèvement SEPA auront un rôle important et déterminant pour la bonne réalisation de l'opération. Ils sont plusieurs, regroupés en deux catégories - les acteurs non bancaires et les acteurs professionnels- il est important d'étudier leurs obligations et leurs droits.

---

<sup>277</sup> Ces deux variétés d'annulation entrent dans la famille des « R transactions » qui sont des opérations exceptionnelles dans le Rulebook.

c) Les droits et devoirs des intervenants

Parmi les acteurs non bancaires figurent le débiteur et son créancier<sup>278</sup>.

**129.** Le débiteur a la faculté de transmettre à son établissement de paiement différents ordres afin de bloquer les prélèvements au débit de son compte, de restreindre ou d'autoriser les prélèvements initiés par un ou plusieurs créanciers nommés, de restreindre les prélèvements à des montants ou à des fréquences déterminés.

Le débiteur devra compléter et signer le mandat de prélèvement SEPA aux fins de validité du prélèvement, devra transmettre ce mandat accompagné d'un relevé d'identité bancaire sur lequel figure l'ensemble des éléments précédemment mentionnés délivrés par son établissement de paiement.

La personne qui signe le mandat de prélèvement devra obligatoirement avoir les habilitations pour autoriser/souscrire ce type de prestation. Le débiteur devra veiller à avoir les fonds suffisants sur son compte de paiement au moment où le débit par le prélèvement se présentera.

Si le débiteur conteste l'opération, il devra s'exprimer sans tarder et informer son créancier afin qu'il puisse suspendre la transmission de l'ordre de prélèvement ou agir de manière à révoquer l'ordre originel. En cas de refus du créancier, ou d'impossibilité de suspension ou de révocation, il aura la possibilité avant le débit en compte de mettre opposition au prélèvement dans les conditions précédemment évoquées, et si le paiement a eu lieu, de solliciter son remboursement.

Si le débiteur est amené à changer de coordonnées bancaires en cours de mandat, il devra obligatoirement en informer son créancier et lui faire parvenir ses nouvelles coordonnées.

Il pourra demander la révocation de son mandat de prélèvement auprès de son créancier à n'importe quel moment. De même, il est préférable qu'il en informe également son établissement de paiement.

Tous les litiges relatifs à ce mandat devront être traités par le créancier et son débiteur car les établissements de paiement respectifs n'ont pas vocation à intervenir.

---

<sup>278</sup> Comité Français d'Organisation et de Normalisation Bancaires, Brochure, Le prélèvement SEPA « Sepa Core Direct Debit », op.cit., p. 12 et s.

**130.** S'agissant du créancier<sup>279</sup> : celui-ci devra signer un contrat avec son établissement de paiement pour la mise en place du mandat de prélèvement SEPA.

Ce contrat précisera les obligations du créancier et de son établissement de paiement ainsi que les dispositions et modalités qui encadrent ce virement européen.

Le créancier devra notamment : avoir un identifiant créancier SEPA et une référence unique par mandat, faire remplir et signer le mandat de prélèvement SEPA par son client, notifier le prélèvement 14 jours avant le débit en compte à son client et respecter les délais de remise.

Cette exigence d'identifiant créancier SEPA pose quelques difficultés en pratique du fait qu'il s'agisse d'un identifiant européen et qu'il va donc se substituer à l'identifiant national précédemment utilisé. Les créanciers devront donc faire une nouvelle demande pour obtenir ce nouvel identifiant européen. Demande qui peut prendre plusieurs semaines. Les établissements de paiement devront informer leurs clients suffisamment tôt afin qu'ils puissent être en possession de ce nouvel identifiant au moment de la migration définitive.

Le créancier devra également délivrer à ses clients ses coordonnées afin qu'ils puissent le contacter en cas de volonté de révocation ou de contestation, il devra conserver le mandat pendant toute sa durée de vie, préciser dans le mandat son identité afin qu'elle apparaisse dans l'ordre de prélèvement qui sera restitué à son client, suspendre la transmission de l'ordre lorsque son client le lui demande et arrêter d'émettre le prélèvement quand son client l'a révoqué.

Il devra conserver le mandat révoqué pendant toute la durée de contestation des opérations non autorisées<sup>280</sup> ainsi que pendant la procédure de recherche du consentement qui dure trente jours et considérer que tous les mandats qui n'ont pas été suivis d'un ordre de prélèvement à partir de 36 mois comme étant révoqués.

Pour les mandats de prélèvement SEPA uniques, il ne devra émettre qu'un seul ordre de prélèvement et inclure dans les ordres de prélèvement toutes les modifications apportées au mandat par le débiteur ou le créancier lorsqu'il change par exemple de nom.

---

<sup>279</sup> Comité Français d'Organisation et de Normalisation Bancaires, op.cit., p. 13.

<sup>280</sup> Durée de treize mois suivant le débit en compte. Comité Français d'Organisation et de Normalisation Bancaires, La migration du prélèvement national vers le prélèvement SEPA, Moyens de paiement, février 2014, p. 8 et s. – Règlement européen n°260/2012.

Il ne sera pas autorisé à délivrer à son établissement l'ordre de paiement avant que l'ensemble des obligations ci-dessus ne soient satisfaites et devra veiller à respecter les délais de présentation de l'ordre de prélèvement en fonction de chaque typologie d'opération. Il devra également accepter les rejets (présentés avant le débit en compte) par l'établissement de paiement de son client lorsqu'il le demande, et accepter les retours présentés dans un délai de cinq jours ouvrés après le débit en compte.

Pour des problématiques de preuve, il devra mettre le mandat ou toute preuve attestant de son existence, à la disposition de son établissement de paiement s'il le lui demande, et enfin, accepter pour les opérations non autorisées le retour du prélèvement entre huit et treize semaines.

La violation de ces obligations par le créancier entraînera des sanctions telles que le refus par son établissement de paiement de continuer à lui proposer un tel service.

En effet, eu égard aux mesures de sécurité prises pour ce prélèvement européen, l'établissement de paiement aura une obligation de vigilance et de prudence avant la mise en place d'un tel prélèvement. Il devra par ailleurs prévenir son client qu'en cas de manquement aux règles qui lui sont imposées, il encourra des sanctions pouvant aller jusqu'à son interdiction de recourir à ce prélèvement européen SEPA.

Sa radiation de la base de données des identifiants créanciers SEPA conduit aussi à sa radiation des numéros nationaux d'émetteurs<sup>281</sup>.

Ainsi, en cas de violation grave et/ou répétée de ses obligations, l'établissement de paiement pourra refuser de présenter les ordres de paiement relatifs au prélèvement et solliciter l'ouverture d'une procédure de retrait.

Il est important de noter que la demande de retrait peut également être actionnée par l'établissement de paiement lorsque plusieurs réclamations provenant des clients lui ont été adressées en rapport avec les violations de ses obligations.

L'établissement de paiement devra alors adresser par lettre recommandée avec accusé de réception sa notification de décision. Il avisera en même temps le Comité français d'organisation et de normalisation bancaire qui se chargera d'informer ses

---

<sup>281</sup> Inversement : la radiation des numéros nationaux d'émetteurs, implique sa radiation de la base des données des identifiants créanciers SEPA.



membres pour étude de la situation. Après cette analyse, l'établissement de paiement du créancier devra solliciter la Banque de France pour demander la radiation de son client des données des identifiants créanciers SEPA. La Banque de France procédera alors à sa radiation et en avisera le Comité français d'organisation et de normalisation bancaire et ce dernier avertira ses membres et le créancier de la radiation<sup>282</sup>.

**131.** Ainsi, les droits et obligations de chaque intervenant non bancaire sont précisément établis et permettent la sécurité du système et de l'ensemble de ces acteurs. Par ailleurs, les sanctions prévues en cas de manquement sont très strictes et une telle radiation peut être lourde de conséquences pour des entreprises ne recourant qu'à ce type de paiement. Il serait alors judicieux d'établir des degrés de sanctions différents en fonction de la gravité des manquements et des éventuelles réitérations commises. Des mesures de rappel préalables seraient également opportunes. La Banque de France veillera alors à appliquer une sanction proportionnée au manquement constaté.

S'agissant des acteurs professionnels, le principal acteur sera l'établissement de paiement. De ce fait, l'étude ne portera que sur ce prestataire de services de paiement.

**132.** L'établissement de paiement du créancier jouera un rôle déterminant dans la mise en place et l'exécution du prélèvement SEPA : préalablement à l'émission de l'ordre de paiement, cet établissement sera tenu d'adhérer au « *scheme* »<sup>283</sup> relatif au prélèvement SEPA, de veiller à ce que son client ait bien eu connaissance de l'ensemble des règles encadrant ce mode de paiement et à ce que son client soit de bonne qualité.

Si, cette fois encore, l'élément d'appréciation est laissé aux établissements de paiement, cela est justifié par l'intérêt collectif qui en découle et la protection des utilisateurs de services de paiement.

En effet, plus le créancier présentera des éléments de sérieux et de rigueur, moins le risque de manquement sera important. Il s'agit d'une réduction de risque au départ.

---

<sup>282</sup> Afin d'informer toutes les personnes qui pourraient présenter des prélèvements européens pour ce créancier de sa radiation - Comité Français d'Organisation et de Normalisation Bancaires, op.cit., p. 35.

<sup>283</sup> Le *scheme* constitue un ensemble de règles et de pratiques qui sont définies dans un recueil de règles (Rulebook) et dans des guides de mise en œuvre. Communication CFONB, décembre 2012.

Par ailleurs, l'établissement de paiement est libre de choisir avec qui il souhaite collaborer, cette relation étant conclue *intuitu personae*. Cette collaboration engendre de nombreuses obligations pour cet établissement, il est donc libre d'établir des critères d'appréciations objectifs dès le départ. S'il collabore avec un créancier qui vient à avoir des comportements répréhensibles, c'est l'image de l'établissement qui peut être ternie et il n'est pas possible de prendre un tel risque.

L'établissement de paiement devra signer un contrat avec son client créancier entérinant les règles régissant le prélèvement SEPA et l'ensemble de leurs obligations respectives. Il devra également vérifier que son client dispose bien d'un identifiant créancier SEPA.

L'établissement de paiement pourra demander la résiliation de ce service pour ce créancier (dans le cadre des hypothèses évoquées précédemment) et peut même solliciter l'exclusion du créancier de ce mode de paiement.

L'établissement de paiement du créancier supportera la responsabilité des ordres de paiement qu'il présentera au paiement. Il s'engagera donc à accepter l'ensemble des demandes de remboursement émises par l'établissement de paiement du débiteur<sup>284</sup>.

**133.** S'agissant de l'établissement de paiement du débiteur : il aura également un rôle déterminant dans la mise en œuvre des prélèvements SEPA. Il devra tout comme l'établissement de paiement du créancier adhérer au « scheme » et interviendra aussi dans le mécanisme de compensation et devra accepter la domiciliation de ces prélèvements.

Lorsque son client le demande, l'établissement de paiement a l'obligation d'empêcher tout prélèvement sur son compte, ainsi que tous les prélèvements qui émanent d'un ou plusieurs créanciers nommé(s). Il devra alors autoriser uniquement les prélèvements émanant des créanciers nommés par son client et limiter les débits à certains montants et récurrences.

Lorsque l'établissement de paiement reçoit un prélèvement SEPA, il devra contrôler que les coordonnées bancaires de son client qui y sont mentionnées sont bien complètes et valides et qu'il n'y ait pas de restriction liée à ce prélèvement telle qu'une révocation du mandat ou des oppositions demandées par le client.

---

<sup>284</sup> Après huit semaines et sous réserve du respect des différentes procédures.

L'établissement de paiement du débiteur reçoit les mandats de prélèvement SEPA de façon dématérialisée, il n'a donc pas d'obligation de vérification des informations y figurant.

S'agissant des débits effectués, l'établissement de paiement devra donner à son client le nom de l'opération (prélèvement SEPA), le nom du créancier ainsi que son identifiant créancier SEPA, la référence unique du mandat, le montant débité, le motif de l'opération indiqué par le créancier et enfin la référence du créancier<sup>285</sup>.

Si toutes les conditions ne sont pas remplies pour exécuter le prélèvement, l'établissement de paiement pourra demander le retour ou le remboursement des sommes prélevées dans les conditions précédemment étudiées.

Si le débit n'a pas encore eu lieu, l'établissement de paiement pourra en effectuer le rejet.

L'établissement de paiement aura l'obligation de mettre en opposition les prélèvements avant le débit en compte lorsque son client le lui demande. Il devra également traiter toutes les demandes de révocation qui lui sont adressées par son client. Il devra aussi traiter les contestations de son client lorsqu'elles ont été adressées dans les huit semaines suivant le débit en compte. Il devra alors effectuer le remboursement sur son compte et pourra retourner (dans les deux jours qui suivent la contestation) le prélèvement opposé à l'établissement de paiement du créancier.

Entre huit et treize semaines après le débit en compte et lorsque le client invoque une opération non autorisée, l'établissement de paiement devra procéder à la recherche de preuve du consentement, puis procéder au remboursement des sommes indument prélevées et demander le cas échéant, le remboursement auprès de l'établissement de paiement du créancier, une fois cette procédure terminée.

Le législateur européen et les autorités françaises ont ainsi établi un cadre extrêmement clair où les responsabilités de chaque intervenant sont précisées et bien définies. Ils offrent aux utilisateurs de services de paiement de nombreuses possibilités de contestation et de révocation, ce qui lui assure une protection certaine. De même, pour éviter les comportements laxistes, les délais ont été clairement posés.

---

<sup>285</sup> End-to-End identification.

Ce cadre ainsi que le peu de marge de manœuvre laissée aux Etats ou aux établissements de paiement favorisent réellement l'harmonisation européenne, d'autant que le débit en compte est initié par le créancier. Il fallait donc instaurer un cadre clair en matière de prélèvement européen. L'ensemble du déroulé du prélèvement et chaque étape du paiement ont été rigoureusement pensés et définis.

**134.** Ainsi un nouveau cadre bien établi a été créé et ces nouveaux prélèvements européens n'en seront que bénéfique pour tous.

#### B) Une harmonisation européenne bénéfique

**135.** Jusqu'à la directive européenne sur les services de paiement, ni les débiteurs ni les créanciers n'avaient la possibilité de mettre en place une domiciliation au-delà de leurs frontières. Chaque Etat avait son propre dispositif de domiciliation.

Désormais, la domiciliation SEPA offre cette possibilité et va venir se substituer aux dispositifs déjà existants dans les différents pays. Ainsi, il sera dorénavant possible de payer ses factures via cette domiciliation à travers toute la zone SEPA.

Ce prélèvement européen existe depuis le 2 novembre 2009 mais ce n'est qu'à partir du 1<sup>er</sup> novembre 2010 que les établissements de paiement qui offraient des prélèvements nationaux ont eu l'obligation de proposer ce prélèvement européen.

Avant cette date, le prélèvement européen n'avait vocation à s'appliquer qu'au sein de chaque Etat et il n'y avait pas de prélèvement transfrontalier. Cela ne permettait pas une harmonisation européenne car chaque pays avait ses propres règles et son propre dispositif de prélèvement national.

Ce nouveau mode de paiement par prélèvement SEPA est une avancée très importante du fait du paiement par prélèvement transfrontalier. Il permet à tous les européens de pouvoir payer leurs factures locales par prélèvement sans avoir besoin d'ouvrir de compte de paiement dans le pays où les dépenses ont été effectuées. Il permet aux clients de pouvoir payer plusieurs créanciers dans différents Etats de la zone SEPA

par le débit de son compte domicilié dans un établissement de paiement de la communauté.

**136.** La mise en place de ces nouveaux prélèvements européens a entraîné certaines difficultés en pratique. Principalement quant au sort à accorder aux mandats nationaux existants : fallait-il les maintenir (considérer qu'ils soient encore valides) et simplement mettre en place les prélèvements SEPA pour les nouvelles transactions, ou bien modifier tous les prélèvements antérieurs avec les conséquences que cela entraîne pour les débiteurs et les créanciers?

Cette question a dû être réglée par chaque Etat membre. Il est regrettable que le législateur européen ait omis de prendre les devants, de solliciter la migration des anciens prélèvements afin de mettre en place un cadre unique. Une telle migration devait sûrement poser des difficultés en pratique mais la période de transition aurait permis de le faire progressivement.

Ce nouveau mode de paiement a également suscité des problématiques en termes de commissions d'interchange<sup>286</sup>, d'accessibilité des établissements de paiement des clients et en matière de sécurité et de circulation des informations entre les établissements de paiement des créanciers et des débiteurs.

**137.** Les prélèvements européens se différencient des prélèvements nationaux à différents égards. Les prélèvements européens devront être envoyés aux créanciers et non aux établissements de paiement. La responsabilité de la conservation et de l'archivage incombera donc au créancier. Ce dernier pourra être un créancier national ou européen.

Cette nouvelle possibilité sera bénéfique non seulement à ces créanciers car ils auront la possibilité d'élargir leur prestation de services ou leur vente de biens à des citoyens d'Etats différents de son pays d'installation et donc accroître ses revenus. Mais il sera également bénéfique aux consommateurs car ils auront désormais un plus large choix de prestataire de services et pourront ainsi faire jouer pleinement la concurrence dans le but de diminuer le coût de l'achat ou de la prestation de services.

---

<sup>286</sup> Ces commissions étant très différentes d'un établissement à un autre et générant une importante source de revenus, il était difficile d'établir un cadre homogène, acceptable par tous les établissements.

**138.** Le Conseil européen des paiements<sup>287</sup> a créé plusieurs instruments de prélèvement SEPA<sup>288</sup> : tout d'abord le schéma appelé SEPA Core Direct Débit qui sera voué à se substituer aux prélèvements nationaux de l'espace SEPA au plus tard au 1<sup>er</sup> février 2014<sup>289</sup>.

Ce dispositif Core offre à la clientèle de la communauté européenne un prélèvement ordinaire/classique en euros.

Ensuite, un schéma dit SEPA interentreprises « business to business Direct Debit » soit le B to B<sup>290</sup>, ce prélèvement ne sera pas destiné aux non-consommateurs<sup>291</sup>. Il permettra la gestion de la totalité ou d'une ou plusieurs parties des transactions entre professionnels selon des dispositions particulières.

Ainsi, le modèle Core sera accessible à tous les acteurs qu'ils soient particuliers, professionnels ou entreprises, et le modèle B to B quant à lui, sera destiné aux échanges entre entreprises. L'établissement de paiement devant s'assurer que son client utilisateur est bien un professionnel et non un particulier.

La différence entre ces deux modèles se trouve dans la procédure de remboursement : pour les professionnels cette procédure n'est pas organisée alors qu'elle l'est pour les particuliers, ce qui se justifie par une nécessité de protection amoindrie pour

---

<sup>287</sup> Le conseil européen des paiements soutient et encourage la création de l'espace SEPA. Le conseil européen des paiements est l'organe décisionnel et de la coordination du secteur bancaire européen en ce qui concerne les paiements. Il développe les systèmes de paiement et les cadres qui aident à comprendre le SEPA. <http://www.europeanpaymentscouncil.eu/>.

<sup>288</sup> Chaque instrument de prélèvement SEPA qu'il soit Core ou B2B fera l'objet d'un « Scheme » qui est un ensemble de règles et pratiques décrites dans divers documents : un recueil de règles dit le Rulebook, ainsi que dans différents guides de mise en œuvre : pour la relation client et établissement de paiement, pour la relation entre les établissements de paiement. Ces documents ne sont disponibles qu'en langue anglaise sur le site du conseil européen des paiements (European Payments Council).

<sup>289</sup> Par demande de dérogation de la France, cette date pourra être reportée au 1<sup>er</sup> février 2016.

<sup>290</sup> Madeleine Avella SHAW, Les techniques de paiement existantes et futures : tour d'horizon et réglementation in cahiers AEDBF, Les services de paiement, La nouvelle réglementation passée au crible, op.cit., p. 73.

<sup>291</sup> Etant entendu les clients particuliers.

les professionnels qui sont censés être avertis. Par ailleurs, les délais applicables aux rejets des prélèvements sont beaucoup plus courts pour les prélèvements en B2B.

Enfin, le Conseil européen des paiements développe actuellement un troisième modèle de prélèvement SEPA : le prélèvement dit « montant fixe » qui pourra être offert à tous les acteurs privés et professionnels. Ce modèle offre la possibilité pour le client de donner mandat à son créancier de débiter un montant fixe qui sera déterminé par avance, il devra aussi renoncer expressément à son droit à remboursement si l'opération a été autorisée.

Cette exclusion du droit à remboursement est légalement justifiée. En effet, compte tenu du fait que le montant de l'opération puisse être connu et déterminé d'avance et que le client ait donné son consentement, il n'y a pas de raison qu'il en demande le remboursement. En revanche si l'opération n'a pas été autorisée par le débiteur, il conservera son droit à remboursement dans les mêmes conditions<sup>292</sup>.

Le Conseil européen des paiements prévoit de mettre en place une limitation de concourir à ce modèle pour les créanciers, à travers des codes de bonne conduite. L'objectif étant de restreindre ce type de prélèvement aux opérations qui par nature ne peuvent pas faire l'objet d'un retour. Cette variété de prélèvement SEPA sera optionnelle, chaque Etat aura la liberté de l'appliquer ou non<sup>293</sup>.

**139.** Le Conseil européen des paiements élabore actuellement une possibilité de paiement via un mandat électronique qui serait basé sur les services des « banques en ligne »<sup>294</sup> à travers lequel le client aura la faculté d'utiliser ses informations d'identification. Ce paiement via mandat électronique pourra s'appliquer aux deux modèles de virement : Core et B2B.

En pratique, ces mandats électroniques auront vocation à être utilisés essentiellement par les entreprises qui émettent des domiciliations via internet ainsi que les commerçants qui proposent des prestations sur internet.

---

<sup>292</sup> Notamment dans un délai de treize mois.

<sup>293</sup> Les services de paiement, op.cit., sous-section 5, la domiciliation européenne, p. 72.

<sup>294</sup> On-line banking. *Ibid.*

**140.** En résumé, les principales caractéristiques de ce nouveau prélèvement SEPA sont les suivantes:

- il s'appliquera à l'ensemble des 32 pays de la zone SEPA.
- Il y'aura trois différentes variétés de prélèvement : le modèle classique qui pourra être ponctuel ou fréquent et qui ouvre droit à remboursement, le modèle B to B qui n'offre pas la possibilité de remboursement et le dernier modèle dit de montant fixe qui ne donne pas droit au remboursement non plus.
- L'autorisation de prélèvement sera maintenant gérée par le créancier. Elle pourra être émise et signée de façon électronique. La durée de traitement interbancaire sera de deux jours pour le prélèvement ordinaire et diminué à un jour pour le modèle B to B.
- Les dispositions applicables à ces prélèvements devront impérativement figurer dans le contrat-cadre ou la convention de compte de paiement<sup>295</sup>. Ce prélèvement sera conclu entre le créancier et son établissement de paiement (dit établissement de paiement du créancier) et le débiteur et son établissement de paiement (dit établissement de paiement du débiteur).

**141.** Dans les dispositions du Conseil européen des paiements, le terme « créanciers » désigne en pratique les détenteurs des comptes sur lesquels les sommes seront créditées et inversement pour les débiteurs.

Cependant, le Conseil prévoit que ce terme puisse désigner des intermédiaires tels que des centrales de trésorerie qui agissent pour le compte d'un tiers. Dans ces situations, ou le créancier aura la charge de recouvrer les sommes au profit du compte d'un tiers créancier ; ou le débiteur payera la créance au profit d'un tiers débiteur<sup>296</sup>.

En ressort le schéma suivant : pour le créancier, le titulaire de la créance sera dit « Tiers créancier », le présentateur du prélèvement SEPA c'est-à-dire le détenteur du compte à créditer sera dit « Créancier » ;

---

<sup>295</sup> Articles 2 et 3 de l'arrêté du 29 juillet 2009 relatif aux relations entre les prestataires de services de paiement et leurs clients en matière d'obligations d'information des utilisateurs de services de paiement et précisant les principales stipulations devant figurer dans les conventions de compte de dépôt et les contrats-cadres de services de paiement.

<sup>296</sup> Communication CFONB, Brochure 2013, Le prélèvement SEPA, Publication en ligne, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/).



Pour le débiteur : le payeur de la dette sera dit le « Tiers débiteur », il est le destinataire du prélèvement SEPA, qui sera également le détenteur du compte à prélever dit « Débiteur ».

**142.** Les relations entre les tiers créanciers et le créancier ainsi que celles du tiers débiteur et du débiteur ne sont pas régies par le Conseil européen des paiements. Elles relèvent donc de la liberté contractuelle.

Toutes les informations relatives aux tiers créanciers et aux débiteurs qui seront mentionnées dans le mandat et données en même temps que l'ordre de virement européen, seront restituées par les établissements de paiement.

Afin d'avoir une restitution rationnelle, il est vivement conseillé aux créanciers d'informer le débiteur ou le tiers débiteur de tous changements ou d'ajout d'un tiers créancier. De même, si le débiteur ou le tiers débiteur change de nom ou d'identifiant, il devra en avvertir le créancier ou le tiers créancier<sup>297</sup>.

Ainsi, les prélèvements SEPA pourront être utilisés par toutes les catégories de population, personnes physiques ou morales, profanes ou averties. Le législateur a consacré à chacun une typologie de prélèvement spécifique.

Le décloisonnement de ces prélèvements est bénéfique à la mise en concurrence qu'elle soit économique ou qu'elle porte sur les services de paiement car désormais les prélèvements pourront être débités alors que le débiteur n'a pas de compte dans le pays du créancier.

**143.** Cette mise en concurrence est d'autant plus favorisée que le champ de l'innovation est ouvert pour ce type de services de paiement.

On peut citer pour exemple l'établissement de paiement Slimpay qui se spécialise dans ce type de service de paiement et propose des solutions de signature numérique de mandat de prélèvement. Cela permet de rendre les prélèvements plus ergonomiques et sécurisés.

Slimpay affirme qu'« il n'est plus nécessaire d'imprimer l'autorisation de prélèvement, de la compléter et de la renvoyer à sa banque, tout est fait en ligne en mode sécurisé. Le

---

<sup>297</sup> Services de paiement, La nouvelle réglementation passée au crible, op.cit., p. 72.

consommateur gagne en simplicité et protection de ses données personnelles. Il peut consulter en ligne l'usage de son mandat, voire suspendre ou révoquer son utilisation »<sup>298</sup>.

Ainsi tout est prévu pour faciliter ce prélèvement au créancier et au débiteur.

Le groupe EDF, séduit par cette idée, a retenu cet établissement de paiement dans le cadre des mandats de prélèvement SEPA qu'il proposera<sup>299</sup>.

Les établissements de paiement pourront donc à l'instar des virements, se démarquer avec cette variété de services de paiement et la concurrence pourra pleinement jouer. En effet, si les débiteurs et créanciers utilisent de façon généralisée ce prélèvement, la concurrence n'en sera que plus accrue.

**144.** Depuis le 1<sup>er</sup> novembre 2009, les trente-deux pays de la zone SEPA peuvent proposer ces prélèvements européens. Jusqu'à aujourd'hui, ils ne connaissent en France qu'une progression peu importante.

Ils s'élevaient au nombre de 5 864 millions en 2012, représentant alors moins de 0,1% des paiements et ont augmenté à 1 774,03 millions à février 2013 pour représenter 0,1% des paiements<sup>300</sup>.

Cette faible utilisation laisse donc une marge de manœuvre conséquente pour ces établissements de paiement qui devront continuer à favoriser l'innovation et la simplicité pour séduire d'avantage les utilisateurs de services de paiement et rendre ces services plus attractifs.

Ainsi, les virements et prélèvements nationaux sont voués à migrer totalement vers les dispositifs de paiement SEPA, bien qu'ils ne constituent pas les modes de paiement privilégiés des utilisateurs de services de paiement.

**145.** La carte de paiement constitue l'un des moyens de paiement le plus utilisé mais ne fera pas l'objet d'un développement spécifique mais d'un simple rappel dans le

---

<sup>298</sup> Jérôme Traisnel, Communiqué de presse : SlimPay - Etablissement de paiement agréé Banque de France, [www.slimpay.net/](http://www.slimpay.net/)

<sup>299</sup> Business Wire, Publication du 10 juin 2013, [www.businesswire.com](http://www.businesswire.com).

<sup>300</sup> Chiffres tirés du site de la Banque de France, [www.banque.fr/economie-et-statistique/base-de-donnees/moyens-de-paiements-scripturaux.html](http://www.banque.fr/economie-et-statistique/base-de-donnees/moyens-de-paiements-scripturaux.html).

cadre de ce paragraphe dédié aux instruments de paiement, compte tenu du faible changement apporté par le législateur européen.

Il existe des cartes de paiement dites à débit immédiat et d'autres à débit différé. Elles permettent respectivement le paiement d'un bien ou d'une prestation de services via un débit en compte très rapide voir quasi instantané du compte de paiement rattaché à la carte<sup>301</sup> pour l'une, et de régler la dette en ayant la faculté d'échelonner le paiement dans le temps pour l'autre.

Ces cartes ont des usages très divers : retrait d'espèces via un distributeur automatique bancaire, paiement à travers un terminal de paiement électronique, paiement à distance via internet ou avec des téléopérateurs via téléphone.

Il existe des cartes qui ne peuvent être utilisées que dans le pays où se situe le compte rattaché à cette carte de paiement mais parallèlement à ces cartes de paiement nationales, il existe des cartes à portée internationale qui permettent les paiements transfrontaliers.

Certaines cartes nationales font du « co-branding<sup>302</sup> » avec les leaders des cartes internationales telles que les réseaux Visa ou MasterCard afin d'être en adéquation avec les standards exigés par la directive SEPA.

**146.** La Banque centrale européenne, les banques centrales nationales des Etats membres de l'Union Européenne qui ont adopté l'euro<sup>303</sup> préconisaient avant l'entrée de la directive SEPA la mise en place d'une carte de paiement d'application européenne.

Le marché des cartes de paiement européennes étant très vaste, l'intention était de permettre la mise en concurrence entre tous les protagonistes et de conduire ainsi à une diminution des coûts.

---

<sup>301</sup> Le porteur de la carte pourra être le titulaire du compte de paiement débité ou un tiers. Pour ce dernier cas, le titulaire du compte débité devra expressément donner son accord pour que le porteur de la carte puisse débiter son compte avec la dite carte.

<sup>302</sup> Le co-branding est une collaboration de plusieurs marques non concurrentes appartenant à des sociétés distinctes qui s'unissent dans le but de créer un produit.

<sup>303</sup> Cet ensemble d'entités constitue l'Eurosystème.

Ainsi, une troisième variété de cartes de paiement qui fait concurrence aux cartes nationales et internationales est apparue en Europe.

A cet effet, trois propositions européennes sont en cours<sup>304</sup> :

- l'Euro Alliance of payment Schemes qui a pour but de relier les distributeurs automatiques bancaires ainsi que les terminaux de paiement électronique ;
- Monnet (qui est un projet allemand et français) tend à la création d'un nouveau système de carte de paiement ;
- Payfair qui est un projet belge et vise à mettre en place un système de paiement par carte ciblé sur le commerçant.

Le Conseil européen des paiements souhaite quant à lui développer l'interopérabilité entre les systèmes de cartes qui existent déjà et la sécurisation des transactions de paiement.

Désormais, les services de paiement proposés par les établissements de paiement intégreront les cartes de paiement européennes<sup>305</sup>. Ces cartes permettront à tous les utilisateurs de services de paiement d'accéder à tous les distributeurs automatiques bancaires pour effectuer leurs retraits et aux terminaux de paiement des commerçants pour les paiements par carte si et seulement si les banques et commerçants ont choisi de proposer ces services liés à la carte de paiement.

Les commerçants auront la pleine liberté de choisir leurs fournisseurs de terminal de paiement électronique ainsi que l'établissement qui détiendra le contrat de flux monétique. Ce matériel pourra encaisser l'ensemble des cartes européennes. Cette liberté devrait également favoriser la concurrence relative aux services de paiement.

En pratique, avant que la mise en place de cette nouvelle directive sur les services de paiement ne soit faite, l'essentiel des terminaux de paiement acceptait déjà la majorité des cartes de paiement - à caractère généralement international- et les cartes proposées étaient quasiment toutes à portée européenne et permettaient aussi bien le retrait que le paiement dans l'espace économique européen.

---

<sup>304</sup>Services de paiement, op.cit., p. 54.

<sup>305</sup> Dites SEPA Cards.

Cette nouvelle spécificité sera sans doute favorable aux utilisateurs de cartes ne possédant pas cet aspect international et qui n'avaient que des possibilités de paiement/retrait nationales. Elles ne toucheront donc qu'une très faible partie des porteurs de cartes.

Les cartes nationales tendront à disparaître en faveur des cartes européennes. La concurrence va donc pouvoir pleinement jouer et cela aura sans doute une influence sur les tarifications qui étaient jusqu'alors appliquées, car la nouvelle directive sur les services de paiement exige cette substitution<sup>306</sup>.

**147.** Ainsi, le législateur européen a favorisé la mise en concurrence et l'harmonisation à l'échelle européenne. Mais le cadre installé est bien souvent incomplet, voir complexe. La multitude d'options laissées aux Etats et aux différents acteurs bancaires et non bancaires viendra nécessairement freiner cette volonté de réglementation homogène.

Il est tout de même important de rappeler que si les législateurs français et européens ont créé ce nouveau cadre, c'est dans l'intérêt des utilisateurs de services de paiement car ils souhaitent que les coûts liés à ces services de paiement diminuent.

Il est alors intéressant d'étudier l'effectivité de cette directive sur la mise en concurrence installée par les établissements de paiement.

---

<sup>306</sup> Emmanuel Pieters et Véronique Broekaert, Services de paiement, op. cit., p. 15.



## CHAPITRE III L'ENJEU EUROPEEN DES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT

**148.** Le souhait du législateur européen est d'aboutir à une baisse des coûts en instaurant une concurrence entre les divers établissements de la sphère bancaire et financière (I). Cette mise en concurrence se fera non seulement à travers les services de paiement proposés mais également à travers le régime juridique applicable aux établissements de paiement et aux services de paiement qu'ils proposent. Cependant, cette mise en concurrence ne sera pas si évidente à établir et les établissements de paiement verront leur expansion menacée. De même, le cadre juridique établi ne sera pas aussi favorable qu'espéré, tant pour les établissements de paiement que pour l'harmonisation européenne applicable aux services de paiement. Dès lors, il est intéressant de voir si malgré tous ces éléments, la mise en concurrence est effective (II).

### SECTION I - LA MISE EN CONCURRENCE SUR LE MARCHE EUROPEEN

**149.** Pour aboutir à une mise en concurrence effective des services de paiement, il était nécessaire et indispensable d'harmoniser le cadre réglementaire qui leur était applicable. En effet, il était difficilement concevable de mettre en concurrence les différents acteurs de la sphère bancaire et financière européenne proposant des services de paiement alors que chaque Etat disposait de sa propre réglementation, entraînant ainsi une potentielle inégalité réglementaire. Toutefois, cette harmonisation ne s'est pas réalisée sans difficultés et le cadre établi par la directive européenne SEPA suscite de nombreuses interrogations (§1). Ce régime controversé amène également à se demander si la mise en concurrence entre les établissements de paiement et leurs prédécesseurs est réellement possible (§2).

## **Paragraphe 1 - Une volonté d'harmonisation européenne affaiblie**

**150.** Le souhait du législateur européen est d'instaurer un cadre européen homogène applicable à l'ensemble des acteurs bancaires et financiers, afin d'aboutir à une Europe des paiements hautement compétitive (A). A cet effet, il a précisé le régime applicable aux services de paiement devant être transposé par tous les Etats. Toutefois, afin de tenir compte des spécificités réglementaires de certains d'entre eux, le législateur européen leur a offert une multitude d'options dans leur transposition. Cette faculté laissée aux législateurs nationaux risque cependant d'entraîner des divergences réglementaires entre les Etats de la Communauté européenne (B).

### A) L'Europe des paiements

**151.** À travers la directive SEPA, le législateur européen a décidé d'étendre le marché des services de paiement tant aux établissements de crédit qu'aux établissements de paiement. Il est alors intéressant d'étudier l'impact de cette mise en concurrence communautaire sur la réglementation applicable à ces deux établissements.

**152.** Cette directive européenne va bouleverser l'organisation du secteur bancaire. Les établissements bancaires qui étaient les principaux prestataires à proposer des services de paiement vont être confrontés à de nouveaux arrivants : les établissements de paiement.

Cette nouvelle mise en concurrence est issue de l'influence générale du droit européen en matière d'organisation de la sphère bancaire et financière<sup>307</sup>.

Ces nouveaux prestataires vont être présents aux côtés des établissements de crédit, des entreprises d'investissement et des établissements de monnaie électronique créés respectivement par les Directives du 12 décembre 2007, du 10 mai 1993 et du 18 septembre 2000<sup>308</sup>.

---

<sup>307</sup> V. B. Sousi-Roubi, *Droit bancaire européen*, Dalloz, 1995.

<sup>308</sup> H. Bouthinon-Dumas, *La directive sur les services de paiement et la concurrence entre les établissements de paiement et les banques*, RTD. com. 2009, p. 59.



Il y aura mise en concurrence via la réglementation applicable à chacun de ces acteurs mais leurs compétences sont variées et les établissements de paiement voient leurs champs de compétences amoindris, contrairement à leurs prédécesseurs.

Etudier le cadre légal de chacun de ces acteurs peut permettre de déterminer en quoi la réglementation va favoriser cette concurrence ou instaurer des inégalités.

**153.** Pour créer une « Europe des paiements »<sup>309</sup>, le législateur européen souhaitait favoriser la mise en concurrence des services de paiement et l'harmonisation de la réglementation applicable. En effet, les précédentes réglementations applicables notamment aux établissements de crédit étant très hétérogènes dans la zone économique européenne, il était nécessaire d'instaurer un cadre légal homogène et de briser les cloisons précédemment existantes entre les différents Etats<sup>310</sup>.

La Commission européenne avait d'ailleurs soulevé la nécessité de constituer un marché unique des services de paiement en complément du marché intérieur existant. En effet, toute transaction financière relative à la vente de biens ou à la fourniture d'une prestation de services se faisant nécessairement à travers un paiement, il était nécessaire de créer un marché européen des paiements en prolongement de la logique de l'Union économique et monétaire<sup>311</sup>.

La zone économique européenne est homogène en matière de monnaie fiduciaire avec l'instauration de la monnaie unique européenne. Pour atteindre une apogée, il est indispensable que la monnaie scripturale le soit tout autant en créant notamment une égalité des coûts et une facilité de paiement dans l'espace économique européen.

---

<sup>309</sup> H. Bouthinon-Dumas, La directive sur les services de paiement et la concurrence entre les établissements de paiement et les banques, RTD com. 2009, p. 59.

<sup>310</sup> *Ibid.*

<sup>311</sup> Communication de la Commission européenne du 2 décembre 2003 sur le Nouveau cadre juridique pour les paiements dans le marché intérieur, COM (2003)718 final, [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu).

Ainsi, cette Europe des paiements, pour instaurer une économie européenne hautement compétitive<sup>312</sup>, se construit progressivement grâce aux législateurs européens, aux institutions chapotant les différents acteurs et aux professionnels proposant ces services de paiement.

De surcroît, l'instauration d'un espace unique de paiement européen (Single European Payment Area) et la mise en place du régime juridique commun établi à travers la directive SEPA, favorisent l'aboutissement de cet objectif.

La Commission européenne et la Banque centrale européenne ont incité la création du Conseil européen des paiements<sup>313</sup> en 2002 ainsi que celle des comités SEPA nationaux<sup>314</sup>. Ces nouveaux instruments de paiement communautaires<sup>315</sup> sont utilisés par l'ensemble des professionnels en Europe et viennent en substitution des anciens instruments de paiement nationaux. Ils permettent que les ordres de paiement des clients soient traités de la même manière par l'ensemble des professionnels du secteur bancaire et financier européen.

**154.** Pour permettre un équilibre européen et assurer la protection des consommateurs, le législateur européen consacre une série de réglementations applicables à ces instruments de paiement. Ce cadre commun sert à harmoniser les pratiques des professionnels et à assurer une protection homogène aux utilisateurs de services de paiement. Il est issu de la directive sur les services de paiement et portant création des établissements de paiement du 13 novembre 2007<sup>316</sup>.

---

<sup>312</sup> Il s'agit d'une politique engagée notamment par le conseil européen de Lisbonne du 23 et 24 mars 2000 et dite « stratégie de Lisbonne ». Consultable en ligne sur le site [www.consilium.europa.eu](http://www.consilium.europa.eu).

<sup>313</sup> European payments council.

<sup>314</sup> Le comité SEPA français est chapoté par la Banque de France et la Fédération bancaire française, et a adopté le 11 octobre 2007 son plan de migration des anciens instruments de paiement classiques vers les nouveaux SEPA. Comité national SEPA France, [www.sepafrance.fr/](http://www.sepafrance.fr/); H. Bouthinin-Dumas, op. cit., p. 2.

<sup>315</sup> Cf. développement sur les services de paiement. Pour rappel il y'a trois instruments de paiement (s'agissant des paiements en monnaie scripturale) principaux qui sont le Sepa Direct debit, le Sepa credit transfer (en remplacement du virement) et le Sepa Card Framework (s'agissant des paiements par carte).

<sup>316</sup> Directive 2007/64/CE.

Cette directive va être déterminante pour instaurer, en sus de ce marché unique homogène des paiements, un véritable espace concurrentiel visant à diminuer les coûts relatifs à ces instruments de paiement et à éviter que les économies réalisées ne le soient qu'au seul bénéfice des établissements de crédit. En effet, cette mise en concurrence doit permettre de favoriser la propagation et le développement de ces instruments de paiement au niveau européen et en conséquence, de réaliser des économies d'échelle.

Dès lors, on peut penser que la Commission européenne estime que grâce à cette mise en concurrence de tous les Etats membres de l'espace économique européen, il sera possible de réaliser des bénéfices qui devront être répartis entre les différents protagonistes de ce secteur.

Cette directive vise donc à « booster » la mise en concurrence à plusieurs niveaux. Tout d'abord, elle crée un cadre réglementaire harmonisé et commun ainsi que la mise en place du passeport européen permettant aux prestataires de services de paiement de proposer des services de paiement non seulement sur le territoire national où il est implanté mais également sur l'ensemble du territoire communautaire. La concurrence dite géographique est donc effective.

Aussi, il y a mise en concurrence statutaire car les établissements de crédit et de paiement ne répondent pas aux mêmes conditions d'agrément. Ainsi, la mise en concurrence est permise grâce à l'arrivée de ces nouveaux acteurs, habilités à fournir des services de paiement. Cette faculté est mentionnée au titre II de la directive sur les services de paiement.

**155.** L'introduction de ces structures est très innovante dans cette sphère bancaire mais la mise en concurrence qui en découle n'est pas restée sans critique, notamment en matière de réglementation applicable car un régime inégalitaire peut être mis en place et créer un déséquilibre.

## B) Le risque de déséquilibre

**156.** Cette réglementation applicable a fait l'objet de quelques débats avant son approbation<sup>317</sup> et sa transposition s'est faite par voie d'ordonnance.

Le législateur français comme les législateurs des autres Etats membres n'ont eu que très peu de marge de manœuvre dans leur transposition, et ce, afin de veiller à cet équilibre communautaire. Mais certains législateurs nationaux ont employé au sein de leur réglementation nationale des terminologies légèrement différentes, ce qui aura pour incidence de créer un cadre juridique différent, qui leur sera tantôt favorable tantôt défavorable.

Le législateur européen, en ouvrant ce champ de transposition, a laissé aux législateurs nationaux la possibilité d'adapter les conditions d'agrément et d'exercice de ces établissements de paiement. Compte tenu du passeport européen, il leur a également offert la possibilité « d'utilisation massive » de ce passeport<sup>318</sup>.

Cette libre prestation de services est d'autant plus propice que les dates de transposition peuvent diverger d'un Etat à un autre. De ce fait, certains candidats n'hésiteront pas à demander l'agrément auprès de pays différents de leur pays d'origine pour bénéficier de leur cadre réglementaire plus favorable.

Ainsi, même s'il existe un cadre commun clairement défini par la directive SEPA, les Etats membres de la zone économique européenne ont, dans leurs transpositions, créé des cadres réglementaires légèrement différents<sup>319</sup> pouvant favoriser la création des établissements au sein de leur territoire.

**157.** Ces transpositions déséquilibrent l'harmonie entre les Etats mais augmentent la mise en concurrence entre les différents acteurs proposant des services de paiement car

---

<sup>317</sup> Cette réglementation a été adoptée à la suite du rapport délivré par le député Jean-Paul Gauzès qui a donné lieu à une approbation du Conseil des ministres en avril 2007 et ainsi une adoption définitive par le Parlement en octobre 2007.

<sup>318</sup> Nicolas Guillaume et Sia Conseil, Nouveaux services de paiement : un paysage concurrentiel en construction, Finance & stratégies, Publication en ligne (<http://finance.sia-partners.com>).

<sup>319</sup> Par exemple en créant une procédure d'agrément simplifiée, sans contrôle renforcé par une seconde Autorité de contrôle telle que la Banque de France (pour la France).

lorsqu'un candidat veut postuler pour obtenir le statut d'établissement de paiement mais qu'il redoute que la réglementation ne soit trop contraignante, il a la possibilité de solliciter un autre Etat membre dans le but d'obtenir ce statut.

Sans le principe du passeport européen, le candidat ne remplissant pas par exemple les conditions d'octroi de l'agrément au sein de son pays, ne pourrait obtenir d'agrément et renoncerait à cette création.

Ainsi, ce déséquilibre peut être incitatif parce qu'il favorise indirectement la mise en concurrence en facilitant l'obtention de ce statut.

Pour rappel, le but est la création de nouveaux établissements de paiement au sens large pour concurrencer les acteurs déjà existants et favoriser la diminution des coûts. Il ne s'agit pas de volumétrie, de taux de création égalitaire entre Etats de la zone économique européenne.

Tout cela est positif, mais on peut déplorer, qu'alors qu'elle était l'un des principaux enjeux de cette directive, l'harmonisation européenne ne sera pas totalement effective.

Il n'est toutefois pas surprenant qu'un tel déséquilibre soit apparu en pratique : la directive européenne a créé le cadre général devant être respecté, auquel la réglementation nationale ne peut déroger. Pour autant, les législateurs nationaux gardent toujours une certaine liberté dans leurs transpositions et il est difficile en pratique de changer toutes les réglementations déjà en vigueur qui bien souvent découlent des mœurs, des pratiques et des habitudes nationales.

**158.** Cette directive européenne a favorisé la mise en concurrence, et plusieurs candidats de secteurs différents sollicitent ce statut d'établissement de paiement. Une grande majorité des postulants à l'agrément est constituée d'entreprises issues de la monétique ou d'internet et qui souhaitent innover<sup>320</sup>, développer des services en relation avec les transferts de fonds.

---

<sup>320</sup> Nicolas Guillaume et Sia Conseil, Finance & stratégies, op. cit., p. 1.

Sur le plan européen, une étude réalisée sur un panel de 16 entreprises innovantes démontre que les services proposés sont très diversifiés en matière de « profils réglementaires : les services reposent sur des licences acquises en propre auprès des autorités nationales, bénéficiant de la procédure de passeport européen ou s'appuyant sur une tierce prestation de licence nationale voire européenne. Les procédures de passeport européen et de tierce prestation de services permettant ainsi de démultiplier les initiatives dont le nombre n'est désormais plus borné par la quantité d'agrément distribués par l'autorité de régulation »<sup>321</sup>.

**159.** Cette mise en concurrence est également favorisée en matière d'offres diversifiées : prestations de « micropaiement », de paiement en ligne ou via téléphone mobile<sup>322</sup>. Les acteurs les proposant sont aussi très diversifiés : banques, multinationales spécialisées notamment dans les télécommunications, start-up.

Ces offres sont principalement destinées aux particuliers - notamment dans le cadre du marché dit « retail »<sup>323</sup> - et touchent donc plus de personnes. Elles favorisent l'accroissement du nombre d'opérations. Et donc la diminution des coûts.

L'étude citée démontre que ces offres ne sont pas encore très utilisées par les très grandes structures qui préfèrent pour le moment encore recourir à des services offerts par les établissements de crédit classiques.

**160.** Ainsi, la directive européenne offre aux prestataires de services de paiement la possibilité de créer de nouvelles offres basées sur des moyens de télécommunication, numériques ou informatiques.

Cela a l'avantage de favoriser la diversité des offres proposées par les prestataires de services de paiement et, par corrélation, la concurrence à l'échelle européenne.

---

<sup>321</sup> *Ibid*, étude mise en ligne <http://finance.sia-partners.com/20111115/nouveaux-services-de-paiement-un-paysage-concurrentiel-en-construction/>.

<sup>322</sup> Rappelons que le législateur français a prévu cette possibilité à l'article L 314-1, II du Code monétaire et financier.

<sup>323</sup> Marché qui comprend notamment l'ensemble des transactions de faible volume en B2C. Les relations en B2C désignent toutes les relations entre une entreprise et ses consommateurs et initiées par l'entreprise, Définition en ligne, <http://www.e-marketing.fr/Definitions-Glossaire-Marketing>.

Cela est propice aux jeunes entreprises innovantes, qui avec l'essor d'internet, pourront créer de nombreux nouveaux concepts, de nouvelles méthodes de paiement peu onéreuses et très flexibles.

De leur côté, les établissements de crédit proposent des services très classiques qu'ils auront tout intérêt à faire évoluer en élargissant leur palette d'offres, afin de ne pas être dépassés par ces nouveaux arrivants certes, mais aussi et surtout de cibler une nouvelle typologie de clientèle.

Les mœurs et habitudes évoluant très vite<sup>324</sup> il est fort à parier que très rapidement et dans les années à venir de nouvelles méthodes de paiement apparaîtront grâce à cette directive européenne et à la création de nouveaux établissements de paiement innovants.

Cette nouvelle réglementation européenne devrait bouleverser les habitudes, faire avancer le marché des instruments de paiement au bénéfice des utilisateurs de services de paiement. Les services de paiement basés sur des systèmes de paiement par internet devront être compétitifs, confrontés à plusieurs prestataires de services de paiement, à une multitude d'offres proposées, ce qui favorisera la baisse des coûts et des frais.

Même si l'innovation favorise l'accomplissement de la directive européenne, il faut garder à l'esprit que le législateur européen encadre cette prestation de services et qu'il existe des disparités notamment en matière d'octroi d'agrément qui ne viennent toutefois pas à l'encontre du cadre établi par ce dernier.

Les jeunes entreprises innovantes pourraient être tentées de créer des instruments révolutionnaires qui présenteraient un danger lié par exemple à leurs systèmes de sécurité. Les Etats devront donc veiller à ce que les pratiques présentant de telles caractéristiques cessent, à ce que toutes les nouvelles offres d'instruments de paiement émises sur le marché répondent bien au cadre réglementaire national et européen, à ce qu'elles ne soient pas anticoncurrentielles.

La directive vise, comme on l'a vu, le développement de la commercialisation massive de différentes offres afin de réduire les coûts. Le risque étant que les utilisateurs

---

<sup>324</sup> Notamment s'agissant des paiements via téléphones mobiles.

de services de paiement ne s'y retrouvent plus, ce qui pourrait créer une incompréhension, une crainte, au risque de délaissier tous ces nouveaux services de paiement. Le résultat serait déplorable car il reviendrait au rejet pur et simple de ces nouveaux instruments créés, et, au pire, de ces nouveaux acteurs. Le régulateur européen devra veiller à éviter une telle situation et à ce que les Etats fassent le nécessaire en amont.

161. Après avoir étudié le cadre permettant cette mise en concurrence à l'échelle communautaire et sa matérialisation européenne, il est intéressant d'étudier son impact sur nos établissements nationaux. Cette analyse ne portera que sur les deux principaux acteurs. Bien que les prestataires de services de paiement ne comprennent pas uniquement les établissements de crédit et les établissements de paiement<sup>325</sup>, mais les autres acteurs ne représentant qu'une petite minorité, ceux-ci n'auront pas de rôle déterminant au niveau de la mise en concurrence.

## **Paragraphe 2 - Une concurrence incertaine entre les établissements de paiement et les établissements de crédit**

162. Le législateur européen a créé un cadre homogène applicable aux services de paiement afin d'inciter une mise en concurrence entre les différents acteurs proposant ces services. Toutefois, la mise en concurrence envisagée n'est pas uniquement économique car les législateurs<sup>326</sup> ont non seulement offert aux établissements de paiement un cadre réglementaire légèrement différent de celui applicable aux établissements de crédit, mais ont également éclaté la notion d'« opération de banque » afin de permettre aux établissements de paiement de proposer des services de paiement. A travers ces aménagements, il semble que les législateurs français et européens aient également instauré une concurrence juridique entre ces acteurs (A). Dès lors, il est intéressant de voir

---

<sup>325</sup> L'article L 521-1 du Code monétaire et financier dresse une liste des prestataires de services de paiement. Parmi eux figurent également : les établissements de monnaie électronique, La Banque de France, l'Institut d'émission des départements d'outre-mer et l'Institut d'émission d'outre-mer ; Le Trésor public ; La Caisse des dépôts et consignations.

<sup>326</sup> Le terme législateur est employé au pluriel car il regroupe les législateurs européens (dans le cadre de l'aménagement réglementaire du statut d'établissement de paiement) et les législateurs français (dans le cadre de l'aménagement de la notion d'opération de banque).



si cette mise en concurrence juridique impactera la mise en concurrence économique espérée (B).

A) Une mise en concurrence juridique fictive

**163.** Le législateur a certes instauré une exigence en capital moins importante pour les établissements de paiement (a), mais le régime applicable notamment à l'internalisation du contrôle interne (b) et à l'externalisation de ce contrôle (c) sont identiques entre les établissements de paiement et les établissements de crédit.

a) Les exigences prudentielles

**164.** La mise en concurrence est permise grâce à l'ouverture du marché des services de paiement aux établissements de paiement. Cela implique que les établissements de crédit perdent leur monopole en la matière. Cependant, ce monopole étant instauré légalement, le législateur a dû refondre la législation applicable pour y intégrer les établissements de paiement.

Cette refonte est passée par la création du statut d'établissement de paiement et la délimitation de son régime juridique. Cette nouvelle réglementation remet ainsi en cause le monopole des banques tel qu'il était initialement prévu par le législateur français car les établissements de crédit détenaient le monopole de l'exercice à titre de profession habituelle des opérations de banque, parmi lesquelles figurent la mise à disposition des clients des moyens de paiement ainsi que leur gestion.

Cependant, la hiérarchie des normes impose que le droit communautaire prime sur le droit national et force le législateur à modifier ce monopole. Cette restructuration juridique est déterminante notamment en matière de réglementation applicable pour l'octroi du statut d'établissement de paiement.

L'idée soulevée par la doctrine est que les établissements de paiement sont « soumis à des contraintes allégées » mais offrent en contrepartie des services de paiement également limités<sup>327</sup>.

Ainsi, cette nouvelle réglementation ne permet pas une mise en concurrence totale, parce qu'elle n'est pas tout à fait similaire entre les établissements de paiement et de crédit. Ceci aura un impact notamment face aux conditions d'accès à la création de l'établissement de paiement : la réglementation impose l'obtention d'un agrément pour obtenir le statut d'établissement de paiement et d'établissement de crédit, mais des conditions d'agrément spécifiques sont prévues pour les établissements de paiement.

**165.** Cette spécificité créant une absence d'unicité quant à la réglementation d'octroi du statut d'établissement de paiement et une mise en concurrence inégale, il est intéressant de se demander si une telle diversification des conditions d'octroi de l'agrément est nécessaire<sup>328</sup>.

Les établissements de crédit présentent de par l'étendue de leur activité, des risques opérationnels, de crédit et de liquidité différents de ceux des établissements de paiement. Ce qui crée des spécificités différentes et donc des normes différentes, traduites en pratique par un agrément conditionné par des exigences moins contraignantes pour les établissements de paiement.

La directive de 2007 ne souhaitait pas que les exigences relatives au montant soient disproportionnées et fassent peser sur les établissements de paiement des charges démesurées. Initialement, la directive souhaitait même exonérer les établissements de paiement des charges minimales en fonds propres ou en réglementation prudentielle. Cependant, face aux fortes controverses et aux vives critiques, les conditions d'obtention de l'agrément ont été consolidées, mais les exigences en capital minimum et en réglementation prudentielle sont restées minimales.

L'accès au statut d'établissement de paiement est alors facilité face à celui des établissements de crédit.

---

<sup>327</sup> H. Bouthinon-Dumas, op. cit., p. 8.

<sup>328</sup> R. Porreca, op.cit, p. 27.

Cette exigence amoindrie en capital doit toutefois être atténuée par le fait que le Code monétaire et financier prévoit à son article L 522-17, I° alinéa 2 que les fonds restant sur le compte du client de l'établissement de paiement à la fin d'un jour ouvrable qui suit celui du jour de réception, devront être déposés sur un compte d'un établissement qui dispose du monopole de la perception des fonds du public. L'activité des établissements de paiement ne pourra alors jamais être qualifiée de réception des fonds du public.

Ces conditions relèvent d'une transposition française très stricte car les autres pays communautaires ne transposent pas les obligations émanant de la directive européenne avec autant de sévérité, ce qui crée un déséquilibre entre les établissements de paiement français et européens<sup>329</sup>. En l'absence de mesure si contraignante, les établissements de paiement n'auraient pas besoin de solliciter d'autres banques et pourront proposer plus librement leurs services.

Ces deux entités étant tenues quasiment aux mêmes obligations, à l'exception du capital, leur régime juridique est similaire, ce qui peut favoriser leur échange. En effet, même si l'exigence en capital est inférieure pour les établissements de paiement, les deux entités sont soumises à la même réglementation notamment dans le domaine du contrôle interne.

Les deux parties, établissements de paiement et établissements de crédit devront se soumettre à différentes exigences telles que celle d'avoir un dispositif de contrôle des opérations, une organisation comptable et de traitement de l'opération, des dispositifs traitant la mesure des risques ainsi que des résultats, des dispositifs de surveillance et de maîtrise des risques, des dispositifs de documentation et d'information ainsi qu'un système de surveillance des flux d'espèces et des différents titres<sup>330</sup>. Ces réglementations devront être appliquées que le contrôle interne soit internalisé ou externalisé.

---

<sup>329</sup> R. Porreca, *op.cit.*, numéro 9.

<sup>330</sup> Règlement n° 97-02, article 1<sup>er</sup>.

b) L'internalisation du contrôle interne

**166.** L'internalisation de leur contrôle interne<sup>331</sup> génère pour les établissements un coût car ils doivent investir dans des dispositifs de sécurité et de contrôle. Cet investissement est toutefois proportionné à la nature et à la volumétrie de leur activité, à leur implantation et aux risques découlant de leur activité.

Pour autant, les établissements de paiement sont tenus de respecter l'ensemble de la réglementation imposée aux banques<sup>332</sup> : le législateur a imposé un cadre traditionnel auquel les établissements de paiement doivent se soumettre<sup>333</sup>.

**167.** Cependant, les établissements de paiement sont voués à être créés par toutes sortes d'acteurs - tels que ceux issus du secteur de la télécommunication - ils pourront tenter de créer des produits/offres innovantes qui n'entreraient pas dans le cadre de cette réglementation classique. L'exemple des sociétés MasterCard et Nokia qui ont lancé grâce à la technologie Paypass un système de paiement via le téléphone portable, est significatif. Il permet aux utilisateurs d'entrer un code afin d'être détectés et de procéder au paiement en passant à côté de bornes<sup>334</sup>.

Il est toutefois à noter, qu'aucune réglementation n'a été prévue pour ce type d'opération. Il semble donc impossible de créer en la matière une unicité de législation entre les établissements de paiement et de crédit pouvant favoriser la mise en concurrence équitable de ces structures.

Il en est de même pour les organismes qui développent ou proposent la possibilité de payer directement avec un téléphone portable. En effet, un logiciel peut être intégré à l'appareil mobile et permet ainsi à son utilisateur de payer avec son téléphone sans avoir recours à sa carte de paiement.

---

<sup>331</sup> Cela signifie que l'établissement de paiement effectue lui-même tous les contrôles au sein de son établissement.

<sup>332</sup> Toujours à l'exception des réglementations spécifiques vues précédemment.

<sup>333</sup> S'agissant du contrôle interne, il s'agit principalement du Règlement n°97-02 du 21 février 1997.

<sup>334</sup> Romaric Porreca, op.cit., numéro 13.

L'ordonnance du 15 juillet 2009 a prévu à l'article L 314-1 du Code monétaire et financier que les opérations de paiement qui sont effectuées à partir d'une carte de paiement ou de tout autre dispositif similaire sont considérées comme étant des services de paiement. Les rédacteurs ont donc élargi les services de paiement à des opérations de paiement qui sont réalisées par un autre moyen assimilable à la carte de paiement. La question reste cependant de savoir si le paiement via un téléphone portable peut être assimilé à un paiement par carte de paiement<sup>335</sup>.

Le Code monétaire et financier à son article L 133-17 précise que la carte de paiement doit être émise par un établissement de crédit ou une des institutions de services mentionnée à l'article L 518-1 du même Code, ce qui n'est pas le cas des fournisseurs de téléphone mobile/logiciel.

Il serait donc opportun que le législateur étende le champ de la caractérisation de la carte de paiement afin que l'ensemble de ces procédés puissent tomber dans le cadre d'une réglementation commune et favoriser l'égalité et la mise en concurrence.

**168.** L'établissement de paiement a également la possibilité d'externaliser son contrôle interne.

c) L'externalisation du contrôle interne

**169.** Lorsque les établissements externalisent leur contrôle interne, il leur faut veiller à ce que cette externalisation ne nuise pas à la qualité du contrôle, n'aboutisse pas à une situation où les autorités de contrôle ne pourront pas être en mesure de s'assurer de la bonne exécution de cette obligation<sup>336</sup>.

Si la délégation est mal exécutée, les établissements de paiement resteront responsables de cette obligation, alors, aucun transfert de responsabilité ne pourra être fait sur les sous-traitants<sup>337</sup>.

---

<sup>335</sup> Romaric Porreca, op.cit., numéro 13.

<sup>336</sup> Article L 522-16 du Code monétaire et financier.

<sup>337</sup> [Arrêté du 31 mars 2005, Journal Officiel 9 Avril 2005](#), p. 6418.

Le législateur exige que les établissements de crédit et de paiement inspectent ces sous-traitants<sup>338</sup> et gardent le contrôle des activités déléguées<sup>339</sup>. Cette raison est suffisante pour que la responsabilité ne leur soit pas transférée.

Cependant, cette externalisation du contrôle interne ne peut être déléguée qu'à des personnes agréées ou habilitées à conduire ces activités.

**170.** Compte tenu du fait que les établissements de crédit et de paiement soient réglementés, il est intéressant de se demander si le délégataire doit jouir d'un statut similaire dans son pays<sup>340</sup>. Cette question ne se pose pas dans le cadre des pays communautaires : le passeport européen permet à son bénéficiaire d'exercer son activité pleinement au sein de la zone économique européenne, l'agrément délivré dans son pays a vocation à s'appliquer en France. Si le délégataire est implanté dans un autre pays non européen, il doit répondre aux conditions d'agrément de son pays.

Ces mesures destinées à décharger les établissements de crédit et de paiement de certaines de leurs obligations, en leur offrant la possibilité de les déléguer sous certaines conditions, leur permet de se consacrer pleinement à leur activité<sup>341</sup>.

Ces différents exemples prouvent à l'évidence que le régime qui régit les établissements de paiement et de crédit est uniforme et que les réglementations applicables sont identiques. La création de l'établissement de paiement n'entraîne qu'une obligation de capital moins importante. Ceci étant la seule différence majeure, il semblerait que le législateur n'ait pas souhaité favoriser ces derniers nés en leur créant une réglementation avantageuse.

---

<sup>338</sup> Règlement numéro 92-07, art. 37-1-1, a) & b).

<sup>339</sup> Règlement numéro 97-02, art. 37-2.

<sup>340</sup> Romaric Porreca, op.cit., numéro 20.

<sup>341</sup> *Ibid.*

**171.** La mise en concurrence n'intervient donc pas en matière légale puisque les deux statuts jouissent d'une certaine unicité et d'un régime homogène. Il est alors intéressant de se demander si la mise en concurrence économique est plus effective.

B) Mise en concurrence économique ou alliance économique ?

**172.** La concurrence économique se réfère à une situation dans laquelle plusieurs acteurs proposent la vente de biens ou de services considérés comme étant équivalents ou pouvant se substituer. Les clients des établissements de paiement et des établissements de crédit sont alors dans une situation de choix face aux produits proposés par ces deux établissements. Ce qui correspond exactement à la finalité de la directive et de l'ordonnance : créer une situation où les clients sont confrontés à leur choix afin de favoriser le développement de l'offre et de la demande et créer une situation économique concurrentielle permettant l'innovation.

**173.** Classiquement, la réglementation communautaire ne caractérisait les établissements de crédit que par leur activité de perception de fonds, des dépôts, et par leur activité d'octroi de crédit.

En France, compte tenu du fait que les moyens de paiement étaient intégrés dans les opérations de banque destinées exclusivement aux établissements de crédit et que ces dernières ont été intégrées aux services de paiement, les établissements de crédit peuvent proposer à la fois des services bancaires de paiement et des services de crédit, alors que les établissements de paiement ne peuvent proposer que des services de paiement.

Si nous nous fions à ces éléments, les établissements de paiement sont défavorisés face à leurs prédécesseurs qui ont la possibilité de proposer non seulement les services de paiement, mais aussi l'émission de monnaie électronique, le crédit moyen et long terme, la réception des dépôts à vue et les services d'investissement alors que ces nouveaux arrivants ne pourront proposer que des services de paiement et des services connexes limités.

Cependant, la mise en concurrence n'est pas basée sur les services non proposés par les établissements de paiement, elle joue seulement pour les services proposés par ces deux structures : les services de paiement.

Il faut toutefois être objectif : même si une mise en concurrence est espérée entre ces deux établissements, en pratique, compte tenu du fait que l'établissement de paiement n'a vocation à proposer que des services de paiement, cette mise en concurrence n'est donc pas envisageable.

Le droit de fournir des services de paiement est permis aux établissements de paiement grâce à l'accès aux systèmes de paiement qui leur a été donné, lesquels permettent la réalisation des paiements scripturaux pour le compte des utilisateurs de services de paiement<sup>342</sup>. Ce droit d'intervenir sur le marché des services de paiement est introduit par l'article 1 de la directive européenne, mais elle n'indique pas explicitement ce droit de fournir de tels services, elle indique simplement que ces deux structures sont considérées comme étant des prestataires de services de paiement.

En cela réside tout l'enjeu de la mise en concurrence économique portant uniquement sur les services de paiement proposés. Il s'agit donc à l'évidence d'une concurrence sectorielle.

**174.** Les établissements de crédit peuvent voir d'un très mauvais œil ces nouveaux arrivants, peuvent redouter qu'ils ne leur volent des parts de marché, qu'ils ne proposent des produits innovants leur permettant de cibler de nouveaux clients à leur détriment.

En effet, une fois leur agrément obtenu, les établissements de paiement peuvent se positionner en concurrence des établissements de crédit quant aux services de paiement proposés. Pour créer la concurrence et se positionner sur ce marché, ils doivent nécessairement profiter des déficiences des établissements de crédit.

Toutefois, nous n'avons pas suffisamment de recul pour déterminer une stratégie opportune permettant d'exploiter ces failles, étant donnée la création récente de cet acteur.

De plus, l'absence d'homogénéisation face à l'explosion de la diversification des moyens de paiement ne permet pas d'avoir une visibilité du marché relatif à ces moyens de paiement.

La mise en concurrence peut également être faussée par le fait que les banques créent leur propre établissement de paiement, y transposent leur propre organisation, n'étant, dès lors, pas concurrents mais alliés.

---

<sup>342</sup> H. Bouthinon-Dumas, op. cit., p. 5.



Aucune étude ne permet aujourd'hui d'affirmer l'étendue de la concurrence entre ces deux acteurs, pas plus que la menace que représentent potentiellement les établissements de paiement à l'égard des établissements de crédit, les établissements de paiement n'ayant été créés que récemment.

La concurrence économique reste donc à être découverte et optimisée.

Il est évident que cette mise en concurrence passera par la qualité et le prix des services proposés mais aussi par les services qui y sont associés<sup>343</sup>.

Sachant que ces services adossés vont varier entre les établissements de crédit et les établissements de paiement du fait du monopole des établissements de crédit, les établissements de paiement pourront proposer davantage de services innovants que les banques ne savent pas encore faire.

De même, l'évolution du commerce électronique nécessitant des financements lourds pour les établissements de crédit, les établissements de paiement peuvent représenter pour eux d'extraordinaires laboratoires d'innovation<sup>344</sup>.

**175.** Une autre probabilité est à souligner : celle que les établissements de paiement servent de façon importante les intérêts des banques. En conséquence, l'hostilité démontrée par les banques<sup>345</sup> peut se transformer en un réel partenariat dès lors que leurs intérêts concourent.

En effet, le secteur bancaire et financier doit évoluer : pour cela, il lui faut rechercher de nouveaux modèles permettant l'alliance avec ces nouveaux arrivants et leurs prédécesseurs qui sont « au point mort de leur activité »<sup>346</sup>.

Cette alliance passera nécessairement par un rassemblement des différentes offres émises par les établissements de paiement et les établissements de crédit, et entre eux.

---

<sup>343</sup> H. Bouthinon-Dumas, op.cit., p. 11.

<sup>344</sup> Romaric Porreca, La concurrence entre les établissements bancaires et les établissements de paiement : un leurre ?, RDBF n°3, dossier 14, mai 2011, numéro 4.

<sup>345</sup> Les banques craintives peuvent tenter de freiner le développement de ces concurrents en refusant de leur apporter leur aide notamment s'agissant des comptes de cantonnement.

<sup>346</sup> Jérôme Traisnel, Président Directeur Général de l'établissement de paiement SlimPay, Interview donnée le 24 janvier 2012, Finance& stratégies, finance.sia-partners.com, p. 3.

Alliance qui pourra se matérialiser par la mise en place d'une base client, d'un réseau d'acceptation étendu et d'un système de commission<sup>347</sup>.

La mise en œuvre de ce partenariat entre les banques et les établissements de paiement sera sans doute longue, mais représente la solution optimale qui permettrait de « mutualiser rapidement les savoir-faire et les bases clients/commerçants ainsi que de consolider un marché dont la fragmentation ne peut être variable à long terme »<sup>348</sup>.

Ainsi, contrairement aux opinions communes, les échanges, relations, entre les banques et les établissements de paiement peuvent être complémentaires grâce au fait que les établissements de paiement peuvent concevoir de nouveaux produits, en faire bénéficier les établissements de crédit moyennant finance.

Les avantages à cela sont nombreux : les établissements de paiement pourront jouir de l'image de la banque partenaire et ainsi pénétrer le marché plus rapidement et facturer leurs prestations de services. Les établissements de crédit pourront quant à eux bénéficier de nouvelles technologies et produits tout en diminuant les coûts de recherche, de conception et de mise en œuvre, mais surtout optimiser leur temps en ne se consacrant qu'à leur cœur de métier initial. Ce partenariat sera gagnant-gagnant.

**176.** A ce stade de notre réflexion, la mise en concurrence annoncée ne semble représenter qu'une très faible partie de la réalité économique : il est en effet très probable que les établissements de crédit procéderont au rachat de certains établissements de paiement, dès qu'ils seront formés et développés.

Cela ne semble envisageable toutefois que si les établissements de paiement proposent des services de paiement utilisés par tous, de manière régulière et que ces services soient homogènes entre les différents acteurs.

Malgré toutes les craintes, résistances, cette collaboration entre les établissements de paiement et les établissements de crédit semble potentiellement pouvoir être effective. On en voit l'amorce dans des partenariats qui commencent à se développer :

---

<sup>347</sup>Jérôme Traisnel, Président Directeur Général de l'établissement de paiement SlimPay, Interview donnée le 24 janvier 2012, Finance& stratégies, [finance.sia-partners.com](http://finance.sia-partners.com), p. 3.

<sup>348</sup> *Ibid.*

l'établissement de paiement SlimPay a inventé un terminal de paiement électronique virtuel permettant d'effectuer des prélèvements, et est entré en association avec la Deutsche Bank afin d'actionner un mandat sur écran avec un système de signature électronique sans qu'il n'y ait besoin de transiter par l'accès en ligne du compte bancaire<sup>349</sup>. Il collabore également avec cette banque sur une offre de gestion des mandats de prélèvements et est en pourparlers avec d'autres établissements pour promouvoir la même offre.

D'autres établissements de paiement sont créés via des partenariats conclus entre différents grands groupes tels que Buyster qui offre des services de paiement en ligne par téléphone mobile. Sa création est née d'un partenariat égalitaire des sociétés SFR, Atos Origin, Orange et Bouygues Telecom<sup>350</sup>. Le partenariat est construit dans l'apport de clients ciblés comme utilisateurs du e-commerce, dans les moyens techniques délivrés pour développer ces offres, dans le retour de perception par l'établissement de paiement d'une somme comprise entre « 1 et 3% du montant des transactions »<sup>351</sup>.

Cet établissement de paiement vient également de signer un contrat avec la Banque BNP Paribas pour permettre l'utilisation de ce service par les commerçants utilisant le site de paiement sécurisé de cet établissement de crédit.

Dernier exemple de la série : l'établissement de paiement Aqoba qui propose des offres monétiques, collabore avec les sociétés MasterCard, Crédit mutuel Arkéa, Monext et Gemalto pour fournir des solutions de paiement/émetteur<sup>352</sup>.

Encore une fois, bien que l'objectif de la directive européenne ait été la mise en concurrence notamment de ces deux acteurs, les établissements de paiement affirment

---

<sup>349</sup> J.L., Les établissements de paiement se positionnent plus en partenaires qu'en concurrents des banques, 1 septembre 2011, Revue en ligne, [www.bfinance.fr/fr/](http://www.bfinance.fr/fr/).

<sup>350</sup> *Ibid*, p. 3.

<sup>351</sup> Précisions faites par le Directeur Général de la société Buyster Eric Gontier ;*ibid*.

<sup>352</sup> J.L., *op.cit.*, p. 3.

qu'ils « ne sont pas là pour concurrencer les banques »<sup>353</sup> mais pour agir sur le terrain de l'innovation.

Ils s'attachent à souligner également que les banques pourraient développer de tels services mais qu'elles ont d'autres préoccupations et que les établissements de paiement présentent des niveaux de garantie aussi élevés que les établissements de crédit<sup>354</sup>.

Les banques peuvent, sans doute aucun, jouir de nombreux systèmes innovants proposés par les établissements de paiement tout en continuant sereinement leur activité principale.

Le Président Directeur Général de l'établissement de paiement SlimPay souligne que les établissements de paiement se dirigent vers des services innovants qui constituent les seules offres qu'ils émettent et ce principalement pour les prélèvements SEPA. Que pour le moment... ils n'ont aucun concurrent<sup>355</sup>.

177. Cependant, les services de paiement que proposent les établissements de paiement ne pourront être pleinement compétitifs que si l'accès à la plateforme STET-CORE<sup>356</sup> qui permet la compensation des paiements de détail en France leur est ouvert, d'autant que ce dispositif de paiement de détails est le plus important d'Europe en termes de volumétrie de flux et de valeurs échangées<sup>357</sup>.

Cette limitation d'accès freine la mise en concurrence en obligeant les établissements de paiement à passer par les établissements de crédit pour transiter par ce

---

<sup>353</sup> Jérôme Traisnel, Président Directeur Général de l'établissement de paiement SlimPay, interview donnée le 24 janvier 2012, Finance & Stratégies, [finance.sia-partners.com](http://finance.sia-partners.com).

<sup>354</sup> *Ibid.*

<sup>355</sup> *Ibid.*

<sup>356</sup> CORE est un système de paiement de masse géré par la société STET (Systèmes Technologiques d'Echange et de Traitement) créé en décembre 2004 par un groupe de banques françaises : Banque Fédérale du Crédit mutuel, BNP Paribas, Caisse d'épargne, Banque Populaire, Crédit Agricole SA et Société Générale. Depuis le 28 janvier 2008, cette plateforme traite les virements SEPA et permet donc à l'ensemble des banques françaises d'échanger des virements SEPA. Site de la Banque de France, Eurosysteme et international, système de paiement de masse. [www.banque-france.fr/](http://www.banque-france.fr/).

<sup>357</sup> J.L., op.cit., p.5. L'auteur précise : « La première année, 12,5 milliards d'opérations ont été échangées dans le système de détail pour un montant total de 5 248 milliards d'euros ».

système. L'aide de la banque sera donc nécessaire et les établissements de crédit pourront de nouveau être tentés de refuser cette aide afin de limiter leur essor.

Une autre position leur est possible : leur ouvrir l'accès à leur dispositif moyennant une contrepartie financière.

Monsieur Thibault Lanxade, Président de l'association Française des établissements de paiement et de monnaie électronique souligne que « les banques continuent à freiner des quatre fers pour que les Etablissements puissent poursuivre leurs ascensions. Le niveau de dépendance des Etablissements de Paiement par rapport aux banques est encore trop fort pour permettre une libre concurrence des prestations de paiement. En effet, les Etablissements de Paiement étant obligés de passer par les banques pour cantonner leurs fonds mais aussi pour accéder au réseau « stet-core » permettant de compenser leurs virements/prélèvements. »<sup>358</sup>.

À la demande du Conseil européen des paiements, la Commission européenne a par ailleurs décidé de lancer une enquête relative aux différentes ententes faites par les établissements de crédit ainsi qu'aux éventuels abus de position dominante s'agissant du dispositif de normalisation des paiements en ligne<sup>359</sup>.

**178.** Comme il a été démontré, les établissements de paiement ne voient pas tous en cela une réelle concurrence, certains affirmant même une absence de concurrence avec les établissements de crédit du fait qu'ils proposeront des services qu'eux ne commercialisent pas. Mais surtout, du fait que les établissements de crédit sollicitent l'aide de ces nouveaux acteurs pour des raisons de praticité et facilité.

Par ailleurs, les établissements de paiement ne semblent vouloir proposer des instruments de paiement classiques, tels que la carte bancaire, que de façon complémentaire et non de manière principale. Il semblerait que chacun des établissements de paiement s'attache à proposer un service bien spécifique, les services plus classiques constituant une offre basique, ne sont pas mis en avant ou favorisés dans la promotion de leurs services.

---

<sup>358</sup> Afepame, Article Contre ou tout contre les banques ?, publié le 22/03/2012, communiqués de Presse, site Afepame, [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/).

<sup>359</sup> *ibid.*

Ces offres spécifiques ne figurent pas parmi les services proposés par leurs prédécesseurs. En l'absence d'offres similaires peut-il être considéré qu'il y'a une réelle concurrence ?

Nous n'avons aucun moyen de comparaison et de confrontation face à des prestations de services différentes. Que la concurrence soit directe ou indirecte, les établissements de paiement ne proposent pas les mêmes services principaux, les services secondaires restent équivalents et ces nouveaux nés peuvent attirer les clients des banques par les innovations apportées et les fidéliser grâce à ces offres secondaires.

Ainsi, au cœur de ce système en plein essor, des places sont à prendre.

Les exemples cités démontrent que chaque établissement de paiement est spécialisé dans un secteur bien déterminé, qu'il y exerce un rôle en tant que leader. Ils ne visent pas la même typologie de clientèle, ne proposent pas les mêmes produits<sup>360</sup>, ce qui permettra à chacun d'eux d'offrir ses services de paiement en très grande volumétrie, de confirmer son leadership et d'ainsi s'inscrire durablement dans ce nouveau marché.

**179.** Cependant, en l'absence de concurrence réelle, compte tenu de la frange étroite de concurrence créée entre les établissements de paiement et les établissements de crédit, il peut être demandé quel est l'intérêt de la création de cette dernière catégorie d'établissement ? Elle ajoute un nouvel acteur sur la place bancaire en plus des acteurs déjà existants mais ces nouveaux établissements de paiement ne semblent pas être efficaces et l'effet escompté n'est pas au rendez-vous.

Les établissements de crédit proposent exactement les mêmes services de paiement que les établissements de paiement mais de façon plus développée.

Si les établissements de paiement ne se concurrencent qu'entre eux, qu'ils ne se mettent pas en concurrence avec les établissements de crédit, que la mince concurrence qui existe pour ces services de paiements n'est effective que pour les services de paiement innovants et qui s'adressent quasi exclusivement aux grands groupes, leur création ne répondra pas aux attentes du législateur européen et n'aura aucun impact sur les

---

<sup>360</sup> S'agissant des produits principaux.

consommateurs. Ces établissements de paiement n'ajouteront ainsi pas une grande plus value à la concurrence déjà existante.

**180.** Les établissements de paiement ont été créés dans l'intérêt des utilisateurs de services de paiement et pour favoriser la mise en concurrence en matière de services de paiement, mais en pratique, qu'en est-il de leur effectivité ?

## SECTION II - L'EFFICIENCE CONCURRENTIELLE DES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT

**181.** La mise en concurrence européenne ne peut être effective que si plusieurs acteurs proposent des services de paiement similaires. C'est pour cette raison que le législateur européen a souhaité introduire les établissements de paiement dans la sphère bancaire et financière. Toutefois, même s'il a instauré un cadre réglementaire favorable pour inciter leur création, leur accroissement en France reste faible (§1), principalement du fait de la transposition française rigide de la directive européenne des services de paiement. Par ailleurs, comme il a été précédemment démontré, la mise en concurrence sur le marché des services de paiement n'est en pratique que partielle, s'en pose alors la question de savoir si la création de ces nouveaux établissements est réellement bénéfique aux utilisateurs de services de paiement (§2).

### **Paragraphe 1 – La faible évolution du paysage des établissements de paiement français**

**182.** Les établissements de paiement sont des acteurs européens, ils ont donc vocation à se développer et à se concurrencer à l'échelle européenne. Toutefois, certains pays dénombrent d'avantage d'établissements de paiement que d'autres. En France, les établissements de paiement connaissent une croissance modérée. Cette faible évolution peut s'expliquer par un système français peu attractif en la matière (A) et par les principes de libre établissement et de libre prestation de services<sup>361</sup> qui permettent aux

---

<sup>361</sup> Articles 16 à 19 de l'arrêté du 29 octobre 2009 portant sur la réglementation prudentielle des établissements de paiement. Ces principes permettent à tout établissement de paiement ayant obtenu

établissements de paiement ayant obtenu leur agrément dans un autre état européen, de venir s’implanter librement en France, dissuadant ainsi certains candidats dans leur projet de création. Par ailleurs, un autre phénomène vient considérablement ralentir le développement des établissements de paiement : l’augmentation considérable des banques en ligne (B).

#### A) Un système français peu attractif

**183.** On dénombre aujourd’hui près d’une dizaine d’établissements de paiement en France. Ce chiffre semble être équivalent dans les autres pays de l’espace économique européen. A l’exception du Royaume-Uni qui en décompte près de quatre-vingt.

En France, les établissements de paiement ont leur activité axée principalement vers l’économie numérique et le e-commerce<sup>362</sup>. L’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution indique qu’ils sont principalement issus de sociétés innovantes dirigées dans le secteur de la prestation de services qu’elle soit monétique/en ligne ou technologique et mercatique<sup>363</sup>.

**184.** Ces établissements de paiement jouissent du passeport européen et ont la possibilité de s’implanter où ils le désirent dans l’espace économique européen pour offrir

---

son agrément dans un des pays de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, d'ouvrir une succursale ou d'intervenir en libre prestation de services dans un autre Etat de la communauté européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen afin de proposer des services de paiement, après avoir fourni plusieurs informations à l'autorité de régulation et de contrôle compétente dans son pays d'origine (article L 512-13 du Code monétaire et financier et article 16 de l'arrêté du 29 octobre 2009).

<sup>362</sup> J.L, Les établissements de paiement se positionnent plus en partenaires qu’en concurrents des banques, Revue en ligne, 1 septembre 2011, [www.bfinance.fr/](http://www.bfinance.fr/).

<sup>363</sup> Site de l’Autorité de contrôle prudentiel : [www.acp.banque-france.fr/](http://www.acp.banque-france.fr/).



leurs services. Une centaine d'établissements de paiement se trouve autorisée à intervenir en libre prestation en France<sup>364</sup>.

Ceci montre à l'évidence que les restrictions apportées par la transposition française ne favorisent pas la création d'établissements de paiement en France, ne permettent pas à ces acteurs français de se positionner sur la place communautaire ou internationale. Cette réglementation conduit à considérer les comptes de paiement comme de simples comptes d'opérations de paiement par lesquels transitent les flux des utilisateurs de services de paiement.

L'instauration des conditions d'obtention d'agrément allégées en comparaison à celles des établissements de crédit aurait dû permettre aux établissements de paiement d'exercer plus facilement leur activité. Mais le frein posé par le service de compensation/compte de cantonnement n'est pas seul responsable des problèmes rencontrés.

**185.** En pratique, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peine à délivrer les agréments à ces nouvelles structures, arguant du fait que les dossiers présentés sont soit incomplets, soit au stade de projet, ou bien encore que les postulants confondent la demande d'agrément comme étant la première phase de leur projet<sup>365</sup>.

La création de l'Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique<sup>366</sup> qui a pour rôle de représenter ces établissements auprès des différentes institutions devrait leur permettre de présenter des dossiers plus complets et aboutis<sup>367</sup>. Elle pourrait aussi faire comprendre au législateur que les restrictions françaises constituent un frein au développement de ces établissements et que les établissements d'autres pays communautaires peuvent librement s'implanter sur notre

---

<sup>364</sup> [Liste](http://www.acpr.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/acp/publications/registre-officiel/20130101-Liste-EP.pdf) des établissements de paiement autorisés à exercer en France, Site de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, Publication en ligne, [http://www.acpr.banque-france.fr/fileadmin/user\\_upload/acp/publications/registre-officiel/20130101-Liste-EP.pdf](http://www.acpr.banque-france.fr/fileadmin/user_upload/acp/publications/registre-officiel/20130101-Liste-EP.pdf).

<sup>365</sup> R. Porreca, op.cit., p. 28.

<sup>366</sup> L'association française des établissements de paiement et de monnaie électronique a été créée le 14 novembre 2010.

<sup>367</sup> R. Porreca, op.cit., p. 28.

territoire au détriment des acteurs français. En espérant qu'ils assouplissent leur réglementation.

L'arrivée de l'Association française des établissements de paiement devrait également permettre la mise en place d'une structure de dialogue entre les établissements bancaires et les établissements de paiement, conduire à la facilitation de leurs échanges et peut être une amélioration de leur collaboration.

**186.** En 2012<sup>368</sup> la France dénombrait 11 établissements de paiement agréés en France : ADP Gestion des paiements ayant son siège social à Nanterre (Hauts-de-Seine) ; Afone paiement ayant son siège à Angers (Maine-et-Loire) ; Allopass (Paris 2<sup>ième</sup>) ; Aqoba EP (Paris 14<sup>ième</sup>) ; BNC SA (Fort-de-France, Martinique) ; Buyster (Paris 2<sup>ième</sup>) ; Cards Off (Paris 9<sup>ième</sup>) ; MoneyGlobe (Saint-Ouen, Seine-Saint-Denis) ; Rentabiliweb Europe (Levallois-Perret, Hauts-de-Seine) ; Slimpay (Paris 8<sup>ième</sup>) et Tempo France (Paris 9<sup>ième</sup>).

Auxquels se sont ajoutés six autres établissements de paiement au 1<sup>er</sup> janvier 2013<sup>369</sup> : Compagnie de l'Arc atlantique (Bidart) ; Fiduciaire de distribution internationale - F.D.I. France (La Motte Servolex) ; Green Transfer (Paris 8<sup>ième</sup>) ; Lemon Way (Montreuil) ; O P S (Paris 8<sup>ième</sup>) et Paytop (Paris 8<sup>ième</sup>).

Certains se démarquent plus que d'autres par les services très spécifiques qu'ils proposent<sup>370</sup> :

-Afone SA propose des solutions de paiement pour le commerce autonome se traduisant par « la gestion des flux monétiques de bout en bout de la chaîne d'encaissement, du terminal de paiement électronique, jusqu'à l'encaissement final sur le compte de paiement du commerçant »<sup>371</sup>.

---

<sup>368</sup> Autorité de contrôle prudentiel, Liste des établissements de paiement habilités à exercer en France au 1<sup>er</sup> janvier 2012, [www.acp-banque-france.fr](http://www.acp-banque-france.fr).

<sup>369</sup> *ibid.*

<sup>370</sup> Afepame, publication en ligne, Naissance de l'Afepa (8 février 2011), publié le 08 février 2011, [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/).

<sup>371</sup> Site de l'établissement de paiement Afone Paiement, [www.afonepaiement.com](http://www.afonepaiement.com).

-Aqoba « conçoit, développe et anime des programmes d'émission de cartes bancaires *brandées* pour des partenaires »<sup>372</sup> auxquels il ajoute des prestations de services complémentaires telles que des garanties ou une assistance. Qualifié d'Entreprise innovante en 2009, il se positionne comme une société compétitive au niveau international et est le seul à offrir des services de paiement alternatifs aux moyens de paiement classiques.

-BNC SA, établissement de paiement spécialisé dans le transfert d'argent<sup>373</sup>.

-Cards Off, cet établissement de paiement propose des paiements/transactions en ligne sécurisés et bénéficiant d'une preuve quant à la réception de la livraison<sup>374</sup>.

-Slimpay « conseil, développe et met en œuvre en mode hébergé des solutions informatiques permettant l'acquisition et le traitement d'ordres de paiement pour le compte des entreprises et notamment des marchands en ligne »<sup>375</sup>.

Ainsi, il est évident que les nouveaux services de paiement proposés sont innovants et permettent d'accéder à des nouvelles méthodes de paiement. Chaque établissement de paiement proposant un service spécifique se démarquant des services des établissements de crédit et des autres établissements de paiement.

**187.** Mais la liste établie par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution permet de constater que parallèlement à ces établissements de paiement ayant obtenus leurs agréments en France, plus de 100 établissements de paiement européens peuvent exercer en libre prestation en France du fait du passeport européen.

Les établissements de paiement français ne représentent ainsi que 10% des établissements de paiement européens.

---

<sup>372</sup> Site de l'établissement de paiement Aqoba, [www.aqoba.com](http://www.aqoba.com).

<sup>373</sup> Site de l'établissement de paiement BNC SA, <http://bnc.fr/>.

<sup>374</sup> Site de l'établissement de paiement Cards Off, [www.cardsoff.com](http://www.cardsoff.com).

<sup>375</sup> Site de l'établissement de paiement Slimpay, [www.slimpay.net/](http://www.slimpay.net/).

La Grande Bretagne est le leader européen des établissements de paiement avec, dès 2010<sup>376</sup>, 79 établissements de paiement.

Pour pouvoir échapper à la transposition française restrictive, certains acteurs français demandent l'agrément en Grande Bretagne. Ce qui leur permet de proposer leurs services en France et dans les autres états membres de la zone économique européenne via le passeport européen, tel qu'a pu le faire l'établissement de paiement NordPay.

Son dirigeant argue toutefois de la « qualité de l'accompagnement » pour justifier son choix<sup>377</sup> de demander l'agrément auprès des autorités anglaises. Compte tenu de la création de l'Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique et du réseau d'accompagnement qu'elle propose, nous ne prendrons pas à la lettre ces justifications.

**188.** Certes, cette rigueur réglementaire française favorise la création des établissements de paiement dans un autre Etat au détriment de la France. Mais il ne semble pas que cette rigueur soit la seule cause : contrairement aux établissements de paiement français, les établissements de paiement créés massivement en Angleterre n'ont pas pour objectif principal l'innovation, mais proposent des services de paiement plus classiques. Si l'on reprend l'exemple de l'établissement de paiement NordPay, il propose des services d'acquisition de cartes de paiement.

L'exemple anglais est une illustration positive de la volonté du législateur européen : favoriser la concurrence entre les établissements de paiement et les établissements de crédit sur le plan des services de paiement/instruments de paiement proposés par ces deux prestataires de services de paiement.

Compte tenu de la forte création des établissements de paiement sur le plan européen, il est à espérer que l'effet escompté va se réaliser car pour le moment aucune

---

<sup>376</sup> Bruno Joanides, L'agrément d'établissement de paiement : une simple formalité ?, OTC Conseil, [www.otc-conseil.fr/](http://www.otc-conseil.fr/), p. 5.

<sup>377</sup> Guillaume Ponsard, Dirigeant de l'établissement de paiement NordPay ayant son siège en Grande Bretagne, Etablissement de paiement et monnaie électronique, Interview du 15 septembre 2011 publiée en ligne, [www.etablissementdepaiement.blogspot.com](http://www.etablissementdepaiement.blogspot.com).

différence tarifaire ne se fait ressentir de façon générale sur les prix pratiqués par les établissements de crédit dans le cadre d'une relation commerciale en agence.

**189.** La rigueur française n'est pas le seul frein à l'expansion des établissements de paiement français : ils sont également menacés par le boom des banques en ligne.

B) Les banques en ligne : réelle menace pour les établissements de paiement

**190.** Parallèlement à l'arrivée des établissements de paiement, les établissements bancaires ont développé fortement leurs services de banques en ligne, allant même jusqu'à créer eux-mêmes leur concurrence en offrant par exemple la gratuité des cartes de paiement.

Ces offres de banques à distance omniprésentes dans les médias, qu'ils soient présentés sous forme de spot télé-publicitaire ou dans la presse, renforce leur présence dans l'esprit des consommateurs profanes à tel point qu'ils peuvent facilement les confondre avec un établissement de paiement.

Ces banques à distance proposent les mêmes prestations que les banques classiques et notamment les crédits immobiliers et les facilités de caisse, ce qui constitue un atout considérable face aux établissements de paiement.

Leur création et leur développement ont été très largement facilités par le fait que les clients des établissements bancaires se connectaient déjà à leurs banques à distance (7 internautes sur 10)<sup>378</sup>.

Le développement de ces banques en ligne correspond à l'évolution des nouveaux besoins des clients : les clients gèrent eux-mêmes leurs comptes bancaires et ont des conseillers qui peuvent les aider en ligne ou les appeler en cas de difficulté. Elles bénéficient de la notoriété des établissements bancaires ou financiers qui les créent, de leur savoir faire. Elles offrent des produits existants et répondants à des besoins de la vie courante, à moindre coût.

---

<sup>378</sup> Fédération bancaire française, image et pratique bancaire des français 27<sup>ième</sup> vague, 27 juin 2013, Publication en ligne, [http://fbf.fr/fr/mieux-connaître-la-banque/etudes/image-et-pratique-bancaire-des-français/image-et-pratique-bancaire-des-français-27eme-vague-\(2013\)](http://fbf.fr/fr/mieux-connaître-la-banque/etudes/image-et-pratique-bancaire-des-français/image-et-pratique-bancaire-des-français-27eme-vague-(2013)).

Monsieur Benoit Legrand, Directeur Général de la banque en ligne ING Direct explique<sup>379</sup> que cette diminution des coûts est possible grâce à l'absence de charges liées aux agences physiques et aux personnels, mais aussi par la promotion massive d'un même produit, ce qui évite les différentes déclinaisons d'un même produit et les coûts informatiques et de traitement qui y sont liés.

Les comptes et services des banques en ligne ont déjà séduit plus de 2 millions de clients<sup>380</sup> et deviennent de plus en plus les comptes principaux des clients, voir leur unique partenaire financier<sup>381</sup>.

Ainsi, ces établissements concurrencent activement les banques par leurs offres tarifaires<sup>382</sup> et leurs simplicités. Quatre de ces nouveaux acteurs se distinguent principalement du lot : ING Direct (filiale de la banque néerlandaise du même nom), Monabanq (filiale du groupe Crédit mutuel), Boursorama Banque (filiale de la Société Générale), Fortunéo Banque (Filiale du Crédit mutuel Arkéa) et une entrée récente (17 juin 2013) de la banque en ligne Hello Bank (filiale du groupe BNP).

La presse dans sa majorité<sup>383</sup> s'accorde à dire que ces banques en ligne se développent fortement. Force est de constater que cette évolution est effective au vue de la création récente de la banque en ligne Hello Bank<sup>384</sup> et du nombre de clients atteints.

**191.** Les banques en ligne constituent une réelle menace pour ces nouveaux acteurs pour différentes raisons : elles offrent les mêmes produits que les établissements bancaires classiques à des coûts réduits, le client est maître de sa gestion de compte et effectue lui-

---

<sup>379</sup> Interview de Benoit Legrand, Directeur général ING Direct « Les français sont capables de gérer seuls leurs comptes courants », 20 minutes économique, [www.20minutes.fr/](http://www.20minutes.fr/)

<sup>380</sup> Les meilleures des banques en ligne, site en ligne, [www.les-meilleures-des-banques-en-ligne.com](http://www.les-meilleures-des-banques-en-ligne.com).

<sup>381</sup> Interview de Benoit Legrand, « Les français sont capables de gérer seuls leurs comptes courants », directeur général ING Direct, 20 minutes économique, [www.20minutes.fr/](http://www.20minutes.fr/).

<sup>382</sup> Cartes bancaires gratuites, exonération de frais bancaires, rémunération plus attractive pour les livrets. Les meilleures des banques en ligne, op.cit.

<sup>383</sup> Notamment Danièle Guinot, Les banques en ligne décollent, Le Figaro, article du 13 février 2011, [www.lefigaro.fr/](http://www.lefigaro.fr/).

<sup>384</sup> Le lancement de cette nouvelle banque en ligne a eu lieu le 17 juin 2013.

même les transactions, il devient ainsi son « propre conseiller » et veille à ses propres intérêts.

Ces banques en ligne sont dans la quasi-totalité des cas des filiales des établissements bancaires classiques et jouissent de leur savoir faire et de la solidité de leur structure financière. Ce qui rassure, véhicule une image de stabilité et renforce la confiance du client.

Ces banques en ligne se développant depuis les années 2000<sup>385</sup>, ont donc une très forte avance sur les établissements de paiement, d'autant que leurs clients vont très certainement augmenter dans les années à venir. Elles pourront donc continuer à développer leur clientèle tout en fidélisant les anciens clients.

**192.** Face à ces acteurs, il est opportun de se poser la question de l'intérêt de la création des établissements de paiement pour les particuliers.

L'enjeu européen de mise en concurrence est principalement destiné aux clients particuliers car ils constituent l'essentiel des clients des établissements bancaires. Les banques en ligne permettent une mise en concurrence, non seulement avec les établissements de crédit classiques, mais également avec les autres banques en ligne.

Elles proposent plus de services que les établissements de paiement et sont des filiales des établissements de crédit, elles répondent donc nécessairement aux obligations prudentielles exigées. Ces banques en ligne répondent aux mêmes exigences européennes en matière d'uniformité des services de paiement et ciblent une plus grande variété de clientèle.

Les établissements de paiement ne sont opportuns qu'en termes d'innovation, ce qui pour le moment, ne semble être bénéfique qu'aux entreprises et grands groupes aux besoins très spécifiques. Ils ne présentent donc pas grand intérêt pour les clients particuliers.

**193.** Pour rappel, le développement des établissements de paiement peut également être freiné par l'arrivée des établissements de monnaie électronique créés par le législateur

---

<sup>385</sup> Création de la banque en Ligne ING Direct en 1995, [www.ingdirect.fr/](http://www.ingdirect.fr/).

européen. Ils ont pour activité l'émission de « moyens de paiement sous la forme de monnaie électronique »<sup>386</sup>.

La monnaie électronique étant définie comme « une valeur monétaire représentant une créance sur l'émetteur, qui est : i) stockée sur un support électronique ; ii) émise contre la remise de fonds d'un montant dont la valeur n'est pas inférieure à la valeur monétaire émise ; iii) acceptée comme moyen de paiement dans des entreprises autres que l'émetteur »<sup>387</sup>.

En résumé la monnaie électronique est un « substitut électronique des pièces et billets de banque qui est stocké sur un support électronique tel qu'une carte à puce ou une mémoire d'ordinateur et qui est généralement destiné à effectuer des paiements électroniques de montants limités »<sup>388</sup>. Ces services de monnaie électronique sont exclusivement réservés aux établissements de crédit et aux établissements de monnaie électronique. Ils permettent la création d'instruments de paiement innovants et offrent ainsi un autre avantage aux établissements de crédit, qu'il s'agisse des banques classiques ou des banques en ligne.

**194.** Le développement des établissements de paiement est donc fortement freiné par leurs prédécesseurs et par l'ensemble des nouvelles offres qu'ils commercialisent à travers leurs banques en ligne. Cela amène à se demander si la mise en concurrence espérée est réellement effective.

## **Paragraphe 2 - Une mise en concurrence controversée**

**195.** La majorité des services innovants proposés par les établissements de paiement français ont vocation à s'adresser aux sociétés et grands groupes. Toutefois, le souhait du législateur européen était d'instaurer une mise en concurrence favorable aussi bien aux personnes physiques, qu'aux personnes morales. Cependant, cet objectif ne semble pas totalement atteint, ce qui conduit à s'interroger sur la réalité de leur bénéfice

---

<sup>386</sup> Article 1 a) de la directive européenne 2000/46/CE transposé en droit français à l'article L 526-1 du Code monétaire et financier.

<sup>387</sup> Article 1 b) de la directive 2000/46/CE transposé à l'article L 315-1 du Code monétaire et financier.

<sup>388</sup> J. Stoufflet, Etablissements de monnaie électronique, RDBF n°4, Juillet 2000, 178, numéro 1.



au profit des consommateurs (A). Par ailleurs, rappelons que la création des établissements de paiement répond principalement à une stratégie économique visant à réduire les coûts liés aux services de paiement, dès lors, il est intéressant de voir si cette mise en concurrence a permis d'aboutir à une baisse effective des coûts en matière de paiement (B).

A) Les établissements de paiement : réellement bénéfiques aux consommateurs ?

**196.** Les établissements de paiement sont des structures innovantes. Il semblerait que leurs offres soient dans un premier temps destinées essentiellement aux professionnels, car les particuliers<sup>389</sup> n'éprouvent pas de besoins si spécifiques et les services innovants s'adressent d'avantage aux grands groupes ou aux sociétés de grande envergure.

Certes, ces établissements de paiement proposent des services de paiement classiques utilisés quotidiennement par les personnes, mais, sans besoin particulier, quel est l'intérêt des clients de basculer vers un compte de paiement?

L'Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique déclare d'ailleurs dans un communiqué de presse : « qu'est ce qu'un établissement de paiement – une « banque light » diront certains, permettant d'offrir des services de paiement originaux avec des contraintes moins fortes que les banques en termes de fonds propres et d'organisation tout en maintenant des exigences prudentielles adaptées. Ces nouvelles entreprises, peuvent être considérées comme des embarcations légères et véloces qui peuvent proposer des solutions innovantes et pointues à nos besoins quotidiens, étant alors en mesure d'accompagner l'ensemble des nouveaux business notamment dans le monde d'internet mais aussi dans les réseaux traditionnels »<sup>390</sup>.

Les clients ne se préoccupent pas de ces contraintes légales et réglementaires allégées. Les seuls éléments perceptibles pour eux sont les services de paiement proposés

---

<sup>389</sup> Etant entendu par particuliers les consommateurs, personnes physiques n'agissant pas pour des besoins professionnels.

<sup>390</sup> Afepame (Association Française des Etablissements de Paiement et de Monnaie Electronique) op.cit., §4.

et les coûts qui y sont liés. Cependant, les établissements de paiement offrent les mêmes services de paiement que les établissements de crédit mais de façon plus restreinte.

**197.** Ainsi pour les particuliers, les établissements de paiement sont des « mini-banques » leur permettant d'effectuer les opérations courantes à l'exception des offres d'épargne, de crédit moyen/long terme et d'autorisation de découvert.

Cependant, les français sont des grands épargnants. Le taux d'épargne des ménages s'élève à 15,6%<sup>391</sup> et le fait que les établissements de paiement n'aient pas la possibilité d'offrir cette typologie de services<sup>392</sup>, est un grand frein à la fidélisation des clients.

De même, les établissements de paiement ne peuvent proposer des crédits que sur une durée de 12 mois. Or les français sont également des grands emprunteurs : un ménage sur deux a contracté un crédit<sup>393</sup>. En effet, les français ont recours aux crédits immobiliers pour financer l'acquisition de leurs résidences principales, secondaires ou locatives avec un taux d'équipement à 30,8%<sup>394</sup>. Leur appétence aux crédits est également effective en matière de crédit à la consommation, avec un taux d'équipement des ménages français à 31,7%<sup>395</sup>.

Ainsi, il est difficilement envisageable que les clients des établissements bancaires délaissent totalement ou mettent fin à leur relation commerciale avec les établissements de crédit pour avoir uniquement un compte de paiement. Même si les législateurs français et européens souhaitent une compétitivité sur les services de paiement, en pratique cette compétitivité sectorielle semble handicaper les établissements de paiement, car leurs services de paiement ne peuvent s'inclure dans une relation d'affaires, commerciale globale.

---

<sup>391</sup> Fédération bancaire française, Statistique Insee, 4<sup>ième</sup> trimestre 2012, FBF Pôle IRE, mai 2013, site internet [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

<sup>392</sup> Cette impossibilité est liée à l'interdiction de perception des fonds du public.

<sup>393</sup> 50,8% avaient souscrits à un crédit en 2009, ce qui représente environ 14 millions de ménages, Fédération bancaire française, communiqué de presse du 26 mars 2010, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

<sup>394</sup> Fédération bancaire française, op.cit., étude Sofres datant de 2009.

<sup>395</sup> *ibid.*

**198.** Par ailleurs, leur distance avec les clients semble également être un frein à la fidélisation des utilisateurs de services de paiement car 87% des français rencontrent leur banquier classique au moins une fois par an<sup>396</sup>. Ils ne pourront connaître cette proximité avec les établissements de paiement. De même, le nombre d'agences<sup>397</sup> fait des banques des acteurs omniprésents. Cette présence leur permet de consolider la proximité avec leurs clients.

Attirer de nouveaux clients sera d'autant plus difficile pour les établissements de paiement du fait que la population française possède déjà à 99% un compte auprès d'un établissement bancaire<sup>398</sup>. Ils devront donc convaincre les clients de changer de partenaire bancaire, de leur faire confiance en ouvrant un compte de paiement qu'il soit secondaire ou principal.

En riposte, il est fort à parier que les banques joueront la carte de la proximité et de la relation client pour éviter de voir leur portefeuille de clients diminuer.

**199.** Ainsi, les offres des établissements de paiement ne semblent pas adaptées aux besoins des consommateurs. De ce fait, il est difficilement imaginable que ces comptes de paiement puissent constituer les comptes principaux des clients. Ils seront probablement des comptes purement secondaires, dédiés uniquement aux opérations de paiement. Mais de nouveau, des services similaires sont déjà proposés par les établissements de crédit.

Pour séduire de nouveaux clients, les établissements de paiement devront absolument et impérativement créer des services totalement innovants, dédiés aux consommateurs, répondant à des besoins du quotidien. A défaut de cela, ils ne pourront offrir aucune plus value en comparaison aux établissements de crédit ou aux banques en ligne.

---

<sup>396</sup> Le secteur bancaire français, chiffres-clés, Fédération bancaire française pôle IRE, mai 2013, site FBF [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

<sup>397</sup> 600 agences pour 1 million d'habitants, fbf, op.cit..

<sup>398</sup> Observatoire de la microfinance 2011, fbf op. cit..

**200.** Les établissements de paiement ont été créés pour favoriser la mise en concurrence au sein des services de paiement, ce qui permet également d’aboutir à une mise en concurrence des moyens de paiement.

B) La mise en concurrence des moyens de paiement : entre enjeu économique et impact limité

**201.** L’entrée sur le marché des établissements de paiement a confirmé le bouleversement des moyens de paiement. Les établissements de paiement ont vocation à proposer des services dématérialisés et leur création découle de l’évolution de la demande des clients et des avancées technologiques.

Rappelons qu’en matière de moyens de paiement, les établissements de paiement sont soumis à la même réglementation que celle des établissements de crédit, qu’il s’agisse des moyens de paiement matériels ou dématérialisés.

**202.** Le Ministre de l’économie, des finances et de l’industrie a décidé d’effectuer un constat de l’utilisation des moyens de paiement, de cibler les changements susceptibles d’intervenir, et de détecter les changements nécessaires à ces moyens de paiement ainsi que les innovations qui faciliteraient la création de nouveaux moyens de paiement<sup>399</sup>.

Il a chargé Messieurs Pauget et Constans d’établir un rapport succinct de cet état des lieux. Ce rapport a été publié en 2012 et fait ressortir plusieurs éléments intéressants : il est certain que les moyens de paiement ont évolué et désormais les paiements par internet sont fréquents ; les paiements via le téléphone portable sont en plein essor ainsi que les paiements sans contact, et les français délaissent de plus en plus le paiement par chèque.

Ce rapport fait ressortir des souhaits contradictoires entre les utilisateurs, les professionnels et les autorités publiques portant notamment sur la facilité d’utilisation de ces moyens de paiement, les exigences en termes de sécurité et surtout les coûts qui y sont liés.

---

<sup>399</sup> Focus de Jérôme Lasserre Capdeville sur le Rapport Pauget Constans : l’avenir des moyens de paiement en France, RDBF n°3, mai 2012, alerte 13, numéro 1.

Enfin, il met en évidence un équilibre du système bancaire basé sur une corrélation parfaite entre la perception des fonds, l'attribution de crédit et la gestion des moyens de paiement<sup>400</sup>. Cet équilibre semble cependant menacé car si une grande majorité de moyens de paiement disparaît au bénéfice de quelques uns d'entre eux tels que ceux dématérialisés, il faudra inévitablement procéder à une réduction des coûts et notamment ceux engendrés par les chèques, moyen de paiement de moins en moins utilisé, pour revenir à ce juste équilibre<sup>401</sup>.

De plus, l'arrivée des établissements de paiement pour concurrencer les établissements de crédit oblige le système bancaire et financier à s'adapter à l'arrivée de ce nouvel acteur. D'autant que la Commission européenne souhaite mettre en concurrence les acteurs de la sphère bancaire et financière en matière de moyens de paiement en réduisant les coûts des commissions interbancaires<sup>402</sup>.

**203.** Face à ces bouleversements, plusieurs propositions ont été faites afin de remplir plusieurs objectifs prioritaires : la facilitation des paiements sécurisés en ligne ; le développement des moyens de paiement modernes en face à face tels que les cartes ; la facilitation de la diminution du rôle du chèque ; l'encouragement des modèles économiques qui performant, sont ouverts et concurrentiels ; la mobilisation de la sphère publique ; la définition et la réalisation d'une ambition nationale<sup>403</sup>.

Chacun de ces objectifs fera l'objet d'une proposition spécifique et plus particulièrement la facilitation des paiements sécurisés en ligne<sup>404</sup> et la facilitation de la diminution du rôle du chèque<sup>405</sup>. Cette diminution étant probablement facilitée par

---

<sup>400</sup> Focus de Jérôme Lasserre Capdeville sur le Rapport Pauget Constans : l'avenir des moyens de paiement en France, RDBF n°3, mai 2012, alerte 13, numéro 1.

<sup>401</sup> Jérôme Lasserre-Capdeville, op.cit., numéro 3.

<sup>402</sup> Ibid.

<sup>403</sup> Olivier de Mattos, Quel avenir pour les moyens de paiement en France ?, Cahiers de droit de l'entreprise n°3, mai 2012, act 19.

<sup>404</sup> Rapport de Messieurs Pauget et Constans, mars 2012, Publication en ligne, <http://www.tresor.economie.gouv.fr/File/340371>, p. 56.

<sup>405</sup> Rapport de Messieurs Pauget et Constans, op.cit, p. 98.

l'arrivée des établissements de paiement car si leur création arrive à l'effet escompté, à savoir la mise en concurrence active sur les services de paiement, alors, les clients auront vocation à se servir principalement de ces services au détriment du chèque.

**204.** S'agissant de la facilitation des paiements sécurisés en ligne, l'un des objectifs prioritaire est de faciliter les paiements effectués sur internet car ce mode de paiement ne cesse d'augmenter depuis les dernières années.

A cet effet, plusieurs suggestions ont été proposées : la facilitation systématique des virements exécutés en ligne pour les clients, le développement de la faculté de payer des factures directement en ligne pour les utilisateurs d'internet et la garantie d'une sécurité optimale des paiements sur internet en systématisant le dispositif de paiement 3D SECURE<sup>406</sup>. Ceci réalisé, il faudra faciliter les transferts de fonds via internet, et enfin promouvoir un dispositif interbancaire de paiement en ligne.

Ces perspectives représentent des atouts majeurs pour les établissements de paiement, une carte à jouer indéniable. Comme nous l'avons vu, certains établissements se lancent activement dans ce type de prestation. S'ils arrivent à se démarquer et à promouvoir cette offre efficacement et de façon sécurisée, cela leur servira de tremplin pour leur essor et la fidélisation des clients.

Ces propositions, opportunes, seront cependant difficiles à mettre en place. A titre d'exemple, la systématisation du dispositif 3D SECURE nécessite une harmonisation vis-à-vis de l'ensemble de la communauté et une application identique entre les établissements de crédit et de paiement. Elle impliquera également une information préalable des utilisateurs sur ce dispositif pour qu'ils puissent bien assimiler son fonctionnement<sup>407</sup>.

---

<sup>406</sup> Le système 3D Secure permet une authentification de l'identité de l'utilisateur de ce mode de paiement grâce à la saisie d'un code de sécurité à usage unique. Rapport de Messieurs Pauget et Constans, op.cit., p. 95.

<sup>407</sup> Jérôme Lasserre Capdeville, op.cit., numéro 6.

**205.** S'agissant de la diminution du rôle du chèque, le rapport rendu par messieurs Pauget et Constans énonce qu'elle est « l'un des principaux gisements d'économies pour dégager des marges de manœuvre en faveur des moyens de paiement modernes »<sup>408</sup>.

En vue de cette finalité, plusieurs propositions ont été soulevées. Dans un premier temps, il est essentiel de déterminer un objectif français permettant de diminuer progressivement jusqu'à 50% l'émission des chèques par les différents établissements de crédit<sup>409</sup>. Pour ce faire, il sera indispensable de mettre en place un programme d'accompagnement selon chaque typologie d'établissement.

Pour faciliter cette transition, il faudra maintenir jusqu'en 2016 le titre interbancaire de paiement. Ensuite, il faudra garantir l'évolution et le devenir des prélèvements automatiques, et enfin, dématérialiser les différents dispositifs de chèque.

Là encore, les établissements de paiement pourront se démarquer et participer à cet objectif en promouvant par exemple les prélèvements et virements SEPA. En effet, les établissements de paiement ne peuvent proposer des formules de chèques du fait de leur exclusion par la directive européenne sur les services de paiement. Mais ils favoriseront le développement de ces instruments de paiement européens qui viendront, de fait, diminuer l'utilisation du chèque.

Cet objectif important a été largement débattu. Il est évident qu'aujourd'hui les consommateurs utilisent de moins en moins le paiement par chèque. A titre d'exemple, en 1998, 45,3% des paiements étaient effectués via des chèques. Ils ont diminué jusqu'à n'être que de 18,2% en 2010<sup>410</sup>. Il est vrai que le paiement par chèques présente de nombreux inconvénients : il n'est pas accepté par un grand nombre de commerçants et de professionnels ; il présente un risque d'impayé ; une fois remis entre les mains du créancier, ce dernier a jusqu'à un an pour présenter le chèque à l'encaissement. Ceci peut créer une gestion plus complexe pour son émetteur.

Par ailleurs, il peut être perdu lors de l'envoi et si l'émetteur ne conserve pas ses talons pour identifier le bénéficiaire, les recherches peuvent être coûteuses et longues.

---

<sup>408</sup> Jérôme Lasserre-Capdeville, op.cit., numéro 8.

<sup>409</sup> Cet objectif est visé pour 2017, Rapport de Messieurs Pauget et Constans, op.cit., p. 98.

<sup>410</sup> Jérôme Lasserre Capdeville , op.cit, numéro 8.

**206.** Cependant, les auteurs de ce rapport ne précisent pas les moyens effectifs pour aboutir à cette diminution attendue, conséquente. Même si les établissements de paiement, en entrant en concurrence avec les établissements de crédit, vont favoriser la création de nouveaux moyens de paiement et ainsi certainement diminuer l'utilisation du chèque, certaines typologies de personnes comme les personnes âgées ne sont pas favorables aux évolutions technologiques et à l'innovation. Elles continueront à utiliser ce mode de paiement<sup>411</sup>.

Il faudra donc impérativement trouver un juste équilibre entre les attentes et les mises en pratiques en ne négligeant pas le constat suivant : si le chèque reste pratique pour certaines personnes, il demeure coutant pour les établissements et l'objectif de la directive est de favoriser la mise en concurrence à travers les moyens de paiement notamment pour diminuer les coûts. Mais le problème va sûrement découler du fait que lorsque les nouveaux moyens de paiement vont être proposés pour se substituer aux chèques, cela va être facturé au client qui contestera sans doute cette facturation<sup>412</sup>.

N'offrant pas ce moyen de paiement, l'établissement de paiement devra tout de même jouer le jeu de l'innovation pour favoriser cette diminution et venir en soutien de la sphère bancaire et financière. En effet, faisant partie intégrante de cette sphère, il se doit de contribuer à cette finalité. Cette contribution pourrait même s'avérer favorable à leur développement grâce à la promotion de leurs services innovants.

**207.** Toujours dans le même objectif, la mise en concurrence passera par la promotion de la carte de paiement européenne<sup>413</sup>.

Avant la directive sur les services de paiement, la carte de paiement avait montré ses failles en matière de sécurité principalement lorsque les utilisateurs en faisaient une utilisation dématérialisée. En effet, la sécurité principale rattachée à la carte de paiement réside dans la composition du code confidentiel, mais lorsque son utilisation intervient à distance, bien souvent, aucun code, aucune signature n'est demandé(e). Or ce sont précisément ces éléments qui formalisent le consentement de l'utilisateur. Ceci est

---

<sup>411</sup> Jérôme Lasserre Capdeville , op.cit, numéro 8.

<sup>412</sup> Jérôme Lasserre Capdeville, op.cit., numéro 3.

<sup>413</sup> Rapport de Messieurs Pauget et Constans, op.cit., p. 96.



d'autant plus significatif que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution répertorie les établissements de paiement comme étant des entreprises innovantes, de taille modeste, issues de l'univers technologique ainsi qu'internet<sup>414</sup>.

Cependant, comme le souligne Madame Roussille<sup>415</sup>, c'est probablement dans le domaine du paiement à distance que les établissements de paiement devraient trouver le plus grand nombre de candidats, bien qu'une forte disparité entre les différents pays existe en matière de sécurité relative à ces cartes de paiement.

Aussi, la Commission est-elle intervenue pour harmoniser et homogénéiser les différentes réglementations applicables. Comme il a été précédemment évoqué, elle a instauré un nouveau dispositif de carte de paiement : le SEPA Card Framework, qui permet d'organiser l'interopérabilité des dispositifs de cartes en fonction de différentes possibilités de migration<sup>416</sup>.

La première possibilité réside dans la prise en charge par les systèmes internationaux des opérations nationales. La deuxième vise un dispositif européen de paiement par carte. Cette possibilité permettrait de procéder à la fusion de plusieurs dispositifs nationaux. Un troisième scénario est envisageable. Il consisterait à associer plusieurs marques dans le but de développer, commercialiser, ou communiquer sur un produit ou un service qu'elles cosigneraient, qu'il s'agisse de dispositifs nationaux ou internationaux.

**208.** Par ailleurs, l'European Payment Council va organiser pour chacun des instruments de paiement une harmonisation à l'échelle européenne des échanges interbancaires SEPA<sup>417</sup>.

La diversité de ces systèmes permettra aux établissements de paiement de se distinguer. Ils pourront proposer à différents types de porteurs, des services jusque là

---

<sup>414</sup> Autorité de contrôle prudentiel, Etre un établissement de paiement en France, Publication en ligne, [www.acpr.banque-france.fr/](http://www.acpr.banque-france.fr/).

<sup>415</sup> M. Roussille, Les établissements de paiement, Premiers regards sur les derniers-nés dans la famille bancaire, RDBF n°1, janvier 2011, dossier 5, numéro 3.

<sup>416</sup> Romaric Porreca, op.cit., numéro 25.

<sup>417</sup> *Ibid.*

inconnus ou non autorisés. De même, si la Commission tente d'uniformiser les cartes de paiement dans un but d'interopérabilité qui affecte la mise en concurrence, la possibilité d'offrir des services annexes ou accessoires devrait permettre sa réintroduction.

De plus, la consolidation du régime sécuritaire des moyens de paiement ne leur permettra pas de créer des cartes de paiement à leur convenance. Par conséquent, ils seront obligés de créer un dispositif de paiement calqué sur les modèles de Visa ou de MasterCard par exemple.

Encore une fois la réglementation ne permet pas de favoriser les établissements de paiement : ils sont sur un pied d'égalité avec les établissements de crédit.

Toutefois, il semble que les établissements de paiement ne soient pas en mesure d'apporter une réelle innovation pour tout ce qui est relatif à ces paiements par carte, toujours subordonnés à la même réglementation, à moins qu'ils ne parviennent à créer une nouvelle typologie de carte avec un système de paiement pouvant entrer dans le cadre réglementaire.

Pour le moment, il n'y a pas eu de révolution en la matière et les établissements de paiement n'apportant aucun plus, ils auront beaucoup de mal à s'imposer face aux établissements de crédit.

**209.** Ainsi, la création des établissements de paiement met en évidence plusieurs enjeux. Le premier est de favoriser la diversification des services de paiement afin de diminuer les coûts au bénéfice des clients particuliers et professionnels. Le second est purement économique, avec la volonté de suppression des modes de paiement via support papier et notamment le chèque du fait des coûts qu'ils engendrent.

**210.** Ces objectifs passent notamment par la mise en concurrence des établissements de paiement et de crédit, toutefois, elle ne devra pas se faire au détriment de la protection des utilisateurs de services de paiement. Cette protection passera par la mise en place d'un régime protecteur européen dans lequel les établissements de paiement auront un rôle important.

## TITRE 2 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT ELEMENTS STRUCTURANTS DES SERVICES DE PAIEMENT

**211.** Les établissements de paiement ont été créés pour favoriser l'innovation et la mise en concurrence des services de paiement à l'échelle européenne. Compte tenu de la spécificité de cette nouvelle structure et des nouveaux services de paiement pouvant être proposés, l'instauration d'un régime protecteur pour les utilisateurs de services de paiement est nécessaire. En effet, rappelons que les établissements de paiement entretiennent principalement des relations à distance avec les utilisateurs de services de paiement et qu'ils sont susceptibles de proposer des services de paiement totalement innovants non appréhendés par le législateur européen et national. Dès lors, toutes les situations liées à ces éléments ne peuvent être anticipées et appréhendées totalement par le législateur.

Cependant, il existe déjà notre droit national un régime de protection des consommateurs et des clients, mais il ne semble pas être totalement adapté à la particularité de cette nouvelle entité et aux nouveaux services de paiement pouvant être proposés. Il est donc nécessaire d'adapter les obligations « classiques » incombant aux « banquiers »<sup>418</sup> afin de renforcer la protection des utilisateurs de services de paiement (Chapitre I).

Toutefois, le législateur européen a appréhendé certaines situations conflictuelles pouvant découler de la commercialisation des services de paiement, et à donc consacré à l'échelle européenne un régime de protection spécifique à ces utilisateurs de services de paiement (Chapitre II), principalement en encadrant l'opération de paiement (Chapitre III).

---

<sup>418</sup> Le terme banquier dans le cadre de cette étude désignera tant le personnel des établissements de paiement que celui des établissements de crédit.



## CHAPITRE I - L'ADAPTATION NECESSAIRE DES OBLIGATIONS DU BANQUIER

**212.** De par la nature de la relation commerciale qu'ils entretiennent avec les utilisateurs de services de paiement et des offres qu'ils proposent, les établissements de paiement présentent des risques potentiels pour leurs clients, les tiers, voir l'ensemble de la place bancaire et financière. Ces risques peuvent être divers et variés mais les principaux sont incontestablement les risques opérationnels<sup>419</sup> car ils peuvent conduire à la défaillance d'un établissement. Une telle conséquence peut être dramatique car si par l'effet de propagation, la déficience d'un établissement se répercute sur les autres établissements de paiement ou plus généralement sur les autres acteurs bancaires, c'est l'ensemble de la place bancaire et financière qui viendrait à être affaiblie.

Toutefois, les premières victimes des agissements de ces établissements sont généralement les clients qui sont bien souvent lésés dans le cadre de la relation d'affaires qu'ils entretiennent avec leurs banquiers. Dès lors, il est nécessaire de leur offrir une protection renforcée (II). Toutefois, les tiers peuvent également être lésés par les erreurs commises par les banquiers. Le personnel des établissements de paiement se doit alors d'accroître sa vigilance à chaque étape de l'évolution de la relation commerciale qu'il entretient avec son client (I).

### SECTION I - UNE OBLIGATION DE VIGILANCE A RENFORCER

**213.** La nécessité de protection des clients et des tiers a conduit le législateur à imposer un devoir de vigilance aux établissements de crédit. Toutefois, la spécificité de la relation commerciale entre les établissements de paiement et leurs utilisateurs de services de paiement, implique nécessairement une adaptation de ce devoir. En effet, contrairement

---

<sup>419</sup> Le risque opérationnel résulte de l'inadaptation ou d'une défaillance imputable à des procédures, personnels et systèmes internes à l'établissement de paiement ou à des événements extérieurs. Il peut entraîner un grand risque de perte pour l'établissement de paiement et ainsi conduire à sa défaillance. Gautier Bourdeaux, Bâle III et la résilience du secteur bancaire, RDBF n°2, mars 2012, dossier 15, numéro 2.

à leurs prédécesseurs, ces nouveaux établissements entretiennent principalement une relation à distance avec leurs clients, augmentant ainsi les risques d'erreurs et de fraudes. Il est évident que cette adaptation nécessite un renforcement de ce devoir à l'entrée en relation (§1) afin de limiter les risques en amont, mais pour assurer une protection efficace et pérenne des utilisateurs de services de paiement et des tiers, il sera nécessaire de maintenir cette vigilance tout au long de la relation commerciale (§2).

## **Paragraphe 1 - Des contrôles préalables à consolider**

**214.** Les relations commerciales à distance sont toujours plus difficiles à maîtriser, plus particulièrement en matière bancaire car la relation entre le client et son conseiller est essentiellement basée sur la confiance mutuelle qu'ils se portent, relevant ainsi d'avantage d'un partenariat que d'une simple relation d'affaires. Cependant, cette confiance est plus difficile à établir à distance car les contacts physiques permettent généralement d'avoir un premier ressenti ainsi qu'une plus grande proximité avec le client. Cela est déterminant notamment à l'entrée en relation car en l'absence de confiance initiale ou de première impression, le personnel des établissements de paiement devra nécessairement redoubler de vigilance pour éviter les risques de fraudes (A). Afin de faciliter l'accomplissement de cette obligation, la Banque de France met à la disposition des établissements de paiement plusieurs fichiers leur permettant d'effectuer des contrôles préalablement à l'ouverture de compte. Toutefois, leur consultation s'avérera limitée en pratique (B).

A) Une obligation de vigilance accrue

**215.** Le devoir de vigilance<sup>420</sup> peut se définir comme l'obligation imposée au banquier de détecter parmi les différentes opérations qu'il doit exécuter dans l'exercice de ses fonctions, celles qui présentent une anomalie apparente et de tout mettre en œuvre

---

<sup>420</sup> R. Routier assimile dans son ouvrage dédié aux obligations incombant au banquier, les notions d'obligation de surveillance et de prudence estimant que l'obligation de surveillance recoupe l'obligation de vigilance car « surveiller c'est aussi quelque part faire attention », R. Routier, Obligations et responsabilités du banquier, Dalloz, 2<sup>e</sup> édition 2008, numéro 240.09, page 201.

pour éviter que son client ou les tiers ne subissent de préjudices découlant de ces anomalies<sup>421</sup>.

Ce devoir de vigilance répond donc à un intérêt général de protection des clients et des tiers. Toutefois, il ne s'agit pas d'une obligation d'ordre public car les clients pourront dans des cas exceptionnels exonérer leurs banquiers de leurs obligations de vigilance<sup>422</sup>.

Ce devoir de vigilance constitue un élément central de la responsabilité du banquier. Il était déjà applicable aux établissements de crédit. Il sera d'autant plus important de le mettre en œuvre pour les établissements de paiement, principalement lorsqu'il n'y aura pas de contact physique avec l'utilisateur de services de paiement car il faudra systématiquement authentifier le client - la connaissance client étant indispensable pour limiter les risques opérationnels- le bénéficiaire effectif<sup>423</sup> et exécuter l'ordre de paiement conformément à la demande de celui-ci ; tout cela étant plus difficile à distance.

**216.** L'essentiel de ce devoir de vigilance est consacré par la jurisprudence et quelques textes spécifiques relatifs notamment aux contrôles à effectuer lors des ouvertures de comptes et à l'identité du candidat à cette ouverture de compte<sup>424</sup>. Ces vérifications initiales seront primordiales car les risques opérationnels, de crédit et de contrepartie qui y sont liés peuvent réellement être désastreux et créer un très grand risque d'image pour ces établissements naissants.

C'est donc la jurisprudence qui a initié cette obligation faite au banquier de procéder à des vérifications avant l'ouverture de compte<sup>425</sup>. Le législateur a confirmé cette obligation à l'article R 312-2 du Code monétaire et financier : « le banquier doit,

---

<sup>421</sup> Nicolas Mathey, La portée du devoir de vigilance, RDBF n°5, septembre 2013, dossier 48, numéros 5 et 7.

<sup>422</sup> La chambre commerciale de la Cour de cassation a statué en ce sens dans un arrêt rendu le 13 mars 2001 ou elle a estimé que le banquier pouvait être dispensé de vérifier la signature établie sur les facturettes des commerçants et transférer la charge de ce contrôle au commerçant, Bulletin civil IV, n°53.

<sup>423</sup> Pour rappel le bénéficiaire effectif est défini à l'article L 561-2-2 comme étant : « la personne physique qui contrôle, directement ou indirectement, le client ou de celle pour laquelle une transaction est exécutée ou une activité réalisée ».

<sup>424</sup> Notamment à l'article R 561-5 du Code monétaire et financier.

<sup>425</sup> Cass. Com. 7 février 1962, JCP G, II, 12592 ; Cass. Com. 27 avril 1967, JCP G, 1967, II, 15306.

préalablement à l'ouverture d'un compte, vérifier le domicile et l'identité du postulant, qui est tenu de présenter un document officiel comportant sa photographie. Le banquier doit recueillir et conserver les informations suivantes : nom, prénoms, date et lieu de naissance du postulant, nature, date et lieu de délivrance du document présenté et nom de l'autorité ou de la personne qui l'a délivré ou authentifié »<sup>426</sup>.

Il peut être intéressant de remarquer la terminologie employée, très généraliste, d'autant que cet article n'a pas été modifié par l'arrivée de l'ordonnance sur les services de paiement : en exemple, l'usage du mot «banquier». Habituellement, le législateur utilise des termes plus précis tels qu'« établissements de crédit ». Autre exemple : le terme « compte » qui ne précise pas s'il s'agit d'un compte bancaire, de dépôt ou de paiement. Ainsi, l'absence de précision de cet article peut être interprétée comme un accroissement de son champ d'application et de ce fait imposer ces obligations de vigilance aussi bien au personnel des établissements de crédit, qu'à celui des établissements de paiement.

Par ailleurs, cet article se trouve dans une sous-section intitulée « dispositions de droit commun »<sup>427</sup>, ce qui conforte notre analyse.

Ces vérifications préalables à l'ouverture de compte devront toutefois être différenciées des obligations de vigilance relatives à certaines opérations au cours de la relation commerciale. Il s'agit d'obligations cumulatives<sup>428</sup>.

**217.** Cette responsabilité trouve différents fondements mais est principalement justifiée par la volonté de protection des tiers, l'ouverture d'un compte pouvant permettre les actes délictueux au préjudice des tiers.

---

<sup>426</sup> Article modifié par l'article 3 du décret n°2009-1087 du 2 septembre 2009, décret relatif aux obligations de vigilance et de déclaration pour la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme. Mais cet article n'a pas été modifié dans le cadre de l'ordonnance 2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement.

<sup>427</sup> Sous-section 1, section 1, Titre 1 les opérations de banque, les services de paiement et l'émission et la gestion de monnaie électronique.

<sup>428</sup> François Grua, Banquier. - Responsabilité Civile d'ordre générale, Jurisclasseur Responsabilité civile et assurances, fasc. 335-10, numéro 80.



Ainsi, il pourra être considéré que le banquier commet une faute lorsqu'il délivre à une personne, que ce soit de façon délibérée ou par imprudence, le moyen de causer un préjudice à un tiers<sup>429</sup>.

La jurisprudence estime en ce sens que le banquier qui décide d'ouvrir un compte sans effectuer les contrôles imposés, devra réparer les dommages causés aux tiers du fait des actes qu'il a permis à son client<sup>430</sup>. Cette jurisprudence est très stricte et les réparations peuvent être lourdes de conséquences pour ces nouveaux établissements.

De telles sanctions sont dissuasives et compte tenu de leurs conséquences, les établissements de paiement devront se montrer très vigilants. Car un tel manquement peut être avéré lorsque le banquier ouvre un compte à un client qui lui sert à encaisser des chèques volés ou falsifiés<sup>431</sup>.

En pratique, les comptes de paiement serviront principalement aux services de paiement et à des instruments de paiement plus innovants et immatériels. Les établissements de paiement ne sont pas voués à cibler les transactions de leurs clients par ce biais, pourtant ces comptes de paiement peuvent voir transiter des flux d'origine délictuelle ou criminelle. Salariés et dirigeants de ces établissements de paiement se devront d'empêcher ces pratiques en renforçant leur contrôle.

**218.** Cette responsabilité est parfois difficile à mettre en place. Il arrive en effet que le lien de causalité entre l'obligation de vérification initiale imposée au banquier et le préjudice subi par le tiers soit difficilement caractérisable. Ainsi, la jurisprudence devra trancher entre le fait d'appliquer cette responsabilité découlant des articles 1382 et 1383 du Code civil en veillant à ce que toutes les conditions soient bien remplies (faute, dommage et lien de causalité), au risque que la responsabilité du banquier au titre de son obligation de vérification ne soit que très rarement reconnue ; ou le fait de sanctionner de manière systématique ce manquement en faisant abstraction de ce lien de causalité<sup>432</sup>.

---

<sup>429</sup> F. Grua, La responsabilité de celui qui fournit le moyen du dommage, RTD. civ. , 1994, p. 1.

<sup>430</sup> Cass. com. 23 juin 2004, RDBF 2004, n°228, obs. de F. J. Crédot et Y. Gérard.

<sup>431</sup> T.G.I. 4 janvier 1968, RTD. com. 1968, p. 739.

<sup>432</sup> François Grua, op. cit., numéro 82, p. 17-18.

Une telle position reviendrait à engager la responsabilité du banquier alors que les conditions clairement imposées par le législateur ne sont pas remplies. Bien que la jurisprudence ait déjà pris position en la matière, cela ne fut pas de manière tranchée car elle conserve, dans la forme, la nécessité de remplir l'ensemble des conditions imposées par le législateur. Mais pour le fond, il semble qu'elle fasse abstraction de cette condition de causalité<sup>433</sup>.

**219.** Autre point, les établissements de paiement n'ont vocation à proposer que des services de paiement et la majorité d'entre eux s'exécute de manière électronique et de façon automatisée. Ces variétés de services de paiement présentant un fort risque de fraude de par leur nature, le banquier doit obligatoirement renforcer son obligation de vigilance pour protéger son établissement des éventuelles assignations en responsabilité qui pourraient être faites à son encontre, mais également pour protéger les utilisateurs de services de paiement et les tiers.

A titre d'exemple, la Cour de cassation<sup>434</sup> a considéré qu'en matière de virement électronique, le banquier qui reçoit la demande de virement doit vérifier la concordance entre le numéro de compte du bénéficiaire et son identité. Avec l'arrivée de la directive européenne sur les services de paiement<sup>435</sup>, le banquier est simplement tenu d'exécuter l'ordre de paiement conformément à l'identifiant unique qui lui a été délivré sans devoir effectuer une telle vérification<sup>436</sup>. Ce qui peut être contestable : les clients et les tiers ont toujours été protégés de cette manière par la jurisprudence et l'arrivée de cette nouvelle réglementation peut être considérée comme un allègement du devoir de vigilance à la

---

<sup>433</sup> Cass. com. 19 juin 1990, Bulletin civil 1990, IV, n°177. En l'espèce, la Cour de cassation a reconnu un lien de causalité entre le fait que le banquier n'ait pas souligné la différence entre l'objet social de la société pour laquelle il a ouvert le compte et son activité réelle et le préjudice subi par les tiers du fait des chèques sans provision qu'il leur a remis. La Cour de cassation a donc bien caractérisé l'ensemble des conditions imposées par le législateur, mais cette solution paraît toutefois critiquable car le lien de causalité qu'elle évoque est difficile à expliquer.

<sup>434</sup> Cass. com., 29 janvier 2002, N° 99-16.571 Publié au Bulletin, JurisData : 2002-012785.

<sup>435</sup> Directive 2007/64/CE.

<sup>436</sup> Article 74 de la directive européenne SEPA de 2007.

charge de ces professionnels, d'autant que les services de paiement sont proposés aussi bien par les établissements de paiement que les établissements de crédit.

Peut être le législateur européen a-t-il voulu responsabiliser les utilisateurs de services de paiement.

Cela peut également s'expliquer par le fait que pour les établissements de paiement, toujours dans le cadre des opérations dématérialisées et en l'absence de contact physique avec le banquier, les ordres sont généralement initiés par l'utilisateur de services de paiement et traités de façon automatisée. C'est donc à lui de renseigner les bonnes informations en faisant preuve de vigilance lors de cette saisie : la responsabilité lui est transférée du fait qu'il exécute « lui-même » l'opération de paiement.

Quel sera le rôle du banquier face à ces opérations ?

Bien qu'il n'intervienne pas en amont dans la réalisation de l'opération, il est tenu de surveiller les opérations qui transitent par le compte de paiement et ce, principalement pour veiller à la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme. Un arrêt en ce sens a été rendu par la Cour de cassation<sup>437</sup> qui a considéré que le banquier manque à son obligation de vigilance lorsque, malgré l'insuffisance d'information qu'il a à sa connaissance, n'a pas surveillé de manière attentive le fonctionnement du compte de son client.

**220.** Cette obligation de vigilance devra également être renforcée pour les établissements de paiement lors de l'ouverture de compte de paiement.

En effet, contrairement aux établissements de crédit où les conseillers de clientèle rencontrent dans la très grande majorité des cas les candidats à l'ouverture de compte et recueillent en mains propres les documents d'identité et les documents relatifs à sa situation, ce qui leur permet d'avoir l'ensemble des éléments nécessaires à une prise de décision quant à la demande d'ouverture de compte, les établissements de paiement sont amenés à ouvrir des comptes de paiement à distance sans rencontrer les potentiels clients. Ce qui a plusieurs conséquences. En effet, ils ne pourront pas manipuler les originaux des documents des clients et vérifier leur identité mais devront pourtant contrôler que ces

---

<sup>437</sup> Cass. com., 3 juin 1998, publication au Bulletin civil IV, n°175.

copies qui leurs seront envoyées par voie postale ou électronique correspondent bien aux documents officiels.

Il est évident que ce contrôle sera plus difficile du fait de la distance et de l'envoi de copies, les falsifications étant facilitées.

Le législateur impose d'ailleurs une obligation de vigilance renforcée lorsque les clients ou leurs représentants légaux ne sont pas présents physiquement afin de permettre leur identification<sup>438</sup>. Mais il ne précise pas de quelle manière les banquiers devront renforcer cette vigilance.

Les établissements de paiement devront former leurs salariés et dirigeants à la détection de faux documents pour renforcer leur vigilance face à la recrudescence des fraudes.

**221.** Le législateur impose aux banquiers d'authentifier le client ou le bénéficiaire effectif de la relation à travers notamment « tout document écrit probant »<sup>439</sup>. Encore une fois, cette tâche sera plus difficile pour les établissements de paiement.

À l'article L 561-12 du Code monétaire et financier, il est exigé que ces documents soient conservés pour une durée minimum de 5 ans à partir de la date de fermeture du compte. Pour autant, le banquier n'est pas tenu de vérifier l'honorabilité ou la solvabilité du candidat à l'ouverture de compte. En effet, ces éléments peuvent évoluer au long de la relation commerciale et ces contrôles peuvent conduire le banquier à refuser l'ouverture de compte lorsque ces vérifications font ressortir des éléments qui rendraient le postulant suspect et « cela ne paraît être l'esprit du droit positif »<sup>440</sup>.

---

<sup>438</sup> Articles L 561-10 et R 561-5, 3° du Code monétaire et financier.

<sup>439</sup> Article L 561-5 du Code monétaire et financier ; La jurisprudence considère que le permis de conduire au même titre que la carte nationale d'identité constitue un document valable pour attester de l'identité du client (arrêt rendu en ce sens par la Cour d'appel de Versailles le 4 décembre 2003, La semaine juridique entreprise 2004, 349). En revanche, un certificat de réfugié politique n'est pas suffisant (arrêt de la Cour d'appel de Paris du 17 février 1989, La gazette du palais 1989, 2, p. 241, observations de S. Piedelièvre) et il en sera de même pour le duplicata d'une pièce d'identité (arrêt rendu en ce sens par la Cour d'appel de Metz du 18 mai 1977, Revue trimestrielle de droit commercial 1978, p. 143 observations faites par Cabrillac et Rives-Lange).

<sup>440</sup> François Grua, Les contrats de base de la pratique bancaire, Litec 2001, numéro 99.

Par ailleurs, lorsque le personnel des établissements de paiement a de bonnes raisons de penser que l'identité de leur client et les éléments d'identification précédemment obtenus ne sont plus exacts ou pertinents, il doit procéder à nouveau à l'identification du client<sup>441</sup>. Cela signifie qu'en cas de simple doute, le banquier ne pourra pas procéder à une nouvelle identification car le législateur exige « de bonnes raisons ». Pour autant, c'est un élément subjectif qui a été introduit : ces raisons sont laissées à l'appréciation du banquier. Et donc, les établissements de paiement pourront profiter de cette réglementation pour solliciter de nouveaux documents lorsque la première copie envoyée présentera des anomalies apparentes ou suscitera le doute du banquier. Ces établissements devront toutefois veiller à ne pas exercer ce droit de façon abusive.

**222.** A l'article R 312-2 du Code monétaire et financier, le législateur a prévu une obligation de contrôle supplémentaire afin de renforcer la vigilance du banquier face à la possible délivrance d'un faux document d'identité : « le banquier doit, préalablement à l'ouverture d'un compte, vérifier le domicile et l'identité du postulant ».

Il est surprenant que le législateur ait cité l'obligation de vérification d'adresse avant celle de l'identité du candidat à l'ouverture de compte. Faut-il en déduire que cette vérification prime sur celle d'identité ? En réalité l'une est aussi importante que l'autre.

Le législateur ne dit rien sur la procédure à suivre, sur la façon dont le banquier doit procéder pour vérifier l'adresse du client. En pratique, les banquiers recueillent une copie d'un justificatif de domicile<sup>442</sup>, envoient une lettre dite d'accueil à l'adresse indiquée par le client. Si elle ne revient pas pour un motif tel que « n'habite pas à l'adresse indiquée » ou « parti(e) sans laissé d'adresse », il peut légitimement penser que l'adresse donnée est correcte.

La jurisprudence estime que cette vérification constitue un contrôle minimal<sup>443</sup>. Cela signifie que l'envoi d'une simple lettre d'accueil peut être jugé insuffisant face à

---

<sup>441</sup> Article R 561-11 du Code monétaire et financier.

<sup>442</sup> La fourniture d'une copie de quittance de loyer n'est pas suffisante pour remplir cette obligation de vigilance (Cass. com., 17 octobre 1995, RTD. com. 1996, p. 92, observations de Bernard Teyssié), il en sera de même pour la fourniture d'une copie du bail (arrêt de la Cour d'appel de Paris du 15 mars 1991, 448).

<sup>443</sup> Cass. com., 12 mars 1996, Revue de droit bancaire et bourse 1996, p. 172, observations de J.-F Crédot et Y. Gérard.

l'obligation renforcée du fait de l'ouverture de compte à distance, alors qu'elle estime que lorsque la situation ne nécessite pas une vigilance renforcée, l'envoi d'un courrier simple est suffisant<sup>444</sup>.

La jurisprudence précise que l'envoi d'une lettre recommandée avec accusé de réception est nécessaire - voire même une enquête sur le lieu d'habitation - face à certaines situations, notamment lorsque le compte est ouvert uniquement pour encaisser des chèques barrés portants sur des sommes importantes<sup>445</sup>.

Cette exigence paraît disproportionnée et est difficilement envisageable pour des établissements ne proposant que des services de paiement et ne fournissant pas de tels instruments de paiement. En effet, une enquête systématique à l'ouverture de compte nécessiterait des moyens humains et financiers beaucoup trop importants pour ces établissements de paiement. Même si le législateur affirme que l'ouverture de ces comptes à distance nécessite une obligation renforcée, l'envoi d'une lettre recommandée avec avis de réception semble en pratique suffisant, d'autant que cela présente déjà un coût important pour ces structures.

Lorsque le client n'est pas recommandé par un autre client, qu'il n'est pas connu et que l'adresse qui figure sur le verso de la carte nationale d'identité n'est pas celle étant présentée par le candidat à l'ouverture de compte comme son adresse d'habitation, il est nécessaire d'envoyer une lettre recommandée avec avis de réception<sup>446</sup>. La responsabilité du banquier est engagée à l'égard des tiers lorsqu'il s'est contenté de récupérer de la part du client en tant que justificatif, une carte d'identité dont la durée de validité est expirée et que l'adresse qui y figure est différente de l'adresse communiquée par le client en tant que lieu d'habitation<sup>447</sup>. De la même manière, le banquier ne doit pas se contenter d'un seul document attestant de l'adresse du client lorsque ce document ne permet pas d'établir

---

<sup>444</sup> Cass. com., 6 avril 1993, RTD. Com. 1993, p. 548 observations de B. Teyssié.

<sup>445</sup> Arrêt de la Cour d'appel de Paris du 7 juillet 1980, Droit 1980, jurisprudence page 186, observations faites par M. Vasseur.

<sup>446</sup> Arrêt de la chambre commerciale de la Cour de cassation du 17 janvier 1968, La semaine juridique édition générale 1969, II, 15839.

<sup>447</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 2 novembre 2005, Bulletin civil 2005, I, n°400.

avec certitude son lieu de résidence. A défaut de vérification complémentaire, sa responsabilité sera engagée<sup>448</sup>.

Monsieur François Grua estime quant à lui que la responsabilité du banquier dans le cadre de ce défaut de vérification ne semble pas être « doublée » de sa responsabilité au titre de son choix d'entrée en relation avec les clients<sup>449</sup>.

Comme nous l'avons vu, le législateur a prévu des obligations renforcées pour les établissements de paiement. Compte tenu de la nature de la relation avec les clients, il semble nécessaire que ces établissements favorisent l'envoi de recommandés afin de minimiser les risques opérationnels et les éventuels préjudices pouvant être causés aux tiers.

**223.** Les banquiers doivent également avoir une vigilance accrue face à l'ouverture de comptes pour des incapables notamment lorsqu'ils sont mineurs. Bien sûr, les banques veillent à recueillir le consentement exprès du représentant légal ou des représentants légaux<sup>450</sup>. Cependant, les parents qui ouvrent des comptes à leurs enfants mineurs le font généralement dans le cadre d'une épargne. Il n'y a donc pas d'intérêt à développer ce point dans le cadre de cette étude, d'autant que les établissements de paiement ne fournissent pas ce type de prestation.

Hormis ce cas, et quoiqu'il en soit, les établissements de paiement devront procéder aux vérifications nécessaires en termes de pouvoirs dans le cadre d'ouvertures de comptes à des sociétés : le dirigeant, représentant de la société ne doit pas être frappé d'interdiction de gérance et s'il souhaite souscrire à un financement, il devra avoir la capacité de contracter<sup>451</sup>.

Le banquier engagera sa responsabilité lorsqu'en cours de vie du compte de paiement, il y a un changement de représentant légal de la société et qu'il n'effectue pas

---

<sup>448</sup> Cass. com., 28 novembre 1960, Bulletin civil 1960, III, n°381.

<sup>449</sup> François Grua, op.cit., numéro 109.

<sup>450</sup> J. Casey, L'enfant et la banque, Droit et patrimoine, novembre 2000, p.76.

<sup>451</sup> CA Versailles, 29 avril 1988, Droit 1989, jurisprudence page251.

les vérifications nécessaires en termes de pouvoirs ou de représentation de la société en conformité avec la législation applicable et les statuts de la société<sup>452</sup>. Il se doit aussi de veiller à ce que les pouvoirs qui lui sont confiés à travers notamment les statuts ne soient pas en contradiction avec la loi<sup>453</sup>.

**224.** Si les établissements de paiement délèguent cette tâche à un sous-traitant, ils devront veiller à ce qu'ils effectuent correctement ces contrôles car ils demeureront responsables pour ces ouvertures de comptes, comme des risques opérationnels, de contrepartie, de crédit et d'image qu'elles entraînent.

**225.** Afin de faciliter ce contrôle, et de satisfaire à leur obligation de prudence, les établissements de paiement pourront interroger les bases de données de la Banque de France ou celles d'Infogreffe. A noter cependant que l'accès à certaines de ces bases de données leur est limité.

#### B) Un accès aux bases de données restreint

**226.** L'accès aux bases de données de la Banque de France et d'Infogreffe peut aider les établissements de paiement à satisfaire à leur obligation de prudence. La Cour de cassation a rendu un arrêt dans lequel elle a estimé que la consultation du registre du commerce et des sociétés et les références de la pièce d'identité du gérant constituent des informations suffisantes pour l'ouverture de compte car le banquier se doit de remplir son obligation de prudence<sup>454</sup>.

De même, la Cour de cassation estime<sup>455</sup> que lorsque le banquier a consulté la base de données FIBEN<sup>456</sup> à propos d'un dirigeant d'une société en formation et qu'aucune

---

<sup>452</sup> Cass. com., 27 mai 2008, Bulletin civil 2008, IV, n°105.

<sup>453</sup> Cass. com., 7 avril 1998, La semaine juridique édition générale 1998, II, 10195.

<sup>454</sup> Cass. com. 20 novembre 2001, Bulletin 2001 IV N° 186 p. 180, JurisData : 2001-011777.

<sup>455</sup> Cass. com 6 mai 2002, numéro du pourvoi 00-15.648, JurisData 2002-014360, RDBF 2002 numéro 4, juillet 2002, observations de F. Crédot et Y. Gérard, p. 125.

<sup>456</sup> Fichier Bancaire des Entreprises.



anomalie n'en est ressortie, il a satisfait à son devoir de prudence et qu'il ne pourra lui être reproché de ne pas avoir initié des recherches complémentaires, dès lors que la consultation de ce fichier n'a pas apporté d'éléments de doute quant à l'honorabilité du dirigeant de la société candidate à l'ouverture de compte.

**227.** Il a été vu que le banquier remplit son obligation de vigilance lorsqu'il effectue les interrogations classiques et qu'aucune anomalie n'en ressort. Pour autant, qu'en est-il lorsque le banquier procède à ces vérifications, que des anomalies en ressortent, et qu'il entre tout de même en relation avec la personne pouvant être alors qualifiée de « douteuse » ? La responsabilité du banquier est en ce sens très rarement engagée. À titre d'exemple, la jurisprudence estime que lorsque le banquier a interrogé les fichiers Banque de France sur la base du numéro d'immatriculation présenté ainsi que les éléments de la pièce d'identité du gérant, il a rempli son devoir de vigilance et ainsi n'a pas commis de faute<sup>457</sup>. Cette consultation n'a donc qu'un but informatif, n'est pas exclusive d'entrée en relation face aux anomalies qui pourraient en ressortir.

Il apparaît donc que dans cette situation, le banquier devra nécessairement renforcer sa vigilance durant toute la durée de vie de la relation.

**228.** Ainsi, le personnel des établissements de paiement a accès à certains fichiers automatisés de la Banque de France et devront eux-mêmes lui déclarer certaines informations. Il percevra également un certain nombre de documents de la part de leur client lesquels seront archivés pour protéger les différentes informations qui y figurent. Ces fichiers sont placés sous le contrôle de la CNIL<sup>458</sup>.

Il faut aussi prendre en compte le fait que la consultation de ce fichier est confrontée au problème du secret bancaire, mais compte tenu de l'importance de ces informations et des risques qu'elles peuvent présenter, la Banque de France autorise certains établissements à accéder à ces informations.

---

<sup>457</sup> Cass. com., 20 novembre 2001, Bulletin civil 2001, IV, n°186.

<sup>458</sup> Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés.

**229.** Il existe plusieurs fichiers automatisés et chacun d'entre eux fait l'objet d'une acceptation spécifique.

Les établissements bancaires et financiers peuvent dans un premier temps consulter le fichier FIBEN<sup>459</sup>. Cette possibilité prévue à l'article L 144-1 du Code monétaire et financier qui énonce que « la Banque de France peut communiquer tout ou partie des renseignements qu'elle détient sur la situation financière des entreprises aux banques centrales, aux autres institutions chargées d'une mission similaire à celles qui lui sont confiées en France et aux établissements de crédit et établissements financiers. Elle peut aussi communiquer ces renseignements aux entreprises d'assurance habilitées, dans les conditions prévues par le code des assurances, à pratiquer en France des opérations d'assurance crédit ou de caution, sous réserve que leurs interventions s'adressent à des entreprises ».

Il ressort de cet article que la consultation de ce fichier est autorisée par la Banque de France aux établissements bancaires classiques ; mais le texte ne mentionne pas la possibilité d'autoriser l'accès à ce fichier aux établissements de paiement. Une telle position du législateur est surprenante. En effet, ces établissements peuvent ouvrir des comptes de paiement aux professionnels. Logiquement, la consultation de ce fichier semble essentielle pour déterminer la santé économique et financière de la société candidate à l'ouverture de compte.

La position du législateur peut sans doute être expliquée par le fait que ces comptes ouverts aux professionnels ne sont pas considérés comme cible principale des établissements de paiement du fait de la limitation des services de paiement proposés<sup>460</sup>.

Une autre explication est possible: s'il est clair que l'établissement de paiement doit être vigilant au moment de l'ouverture de compte et durant toute la durée de la relation avec son client, cette obligation de vigilance ne doit pas se faire au détriment du secret bancaire. Cette levée ne doit être faite en faveur d'un tiers que si l'information lui était indispensable et qu'elle constitue le seul moyen d'obtenir l'information.

C'est ce point qui peut justifier la position du législateur : l'information est certes déterminante pour une prise de position éclairée, mais l'établissement de paiement peut

---

<sup>459</sup> Fichier bancaire des entreprises.

<sup>460</sup> Notamment l'interdiction de mise en place d'une facilité de caisse ou de proposer du crédit-bail.

consulter d'autres fichiers tels qu'Infogreffe<sup>461</sup> afin d'accéder à l'information sur la société.

Une nouvelle critique peut être portée car même s'ils aboutissent à l'information sur la cotation de la société<sup>462</sup> et éventuellement sur les éléments de risques qui y sont relatifs, les établissements de paiement ne pourront pas avoir accès à la cotation des dirigeants<sup>463</sup> sachant que le savoir faire du dirigeant, son expérience et les éventuels échecs qu'il a pu avoir dans la gestion de précédentes sociétés sont déterminants pour une prise de décision surtout lorsque la société est en création.

**230.** Pour autant, en l'absence de possibilité de consultation de ce fichier FIBEN, comment les établissements de paiement vont-ils pouvoir démontrer qu'ils ont été suffisamment diligents? Devoir faire preuve d'encore plus de prudence et procéder à un entretien de découverte encore plus poussé malgré les contraintes qu'ils pourront rencontrer est la seule solution envisageable.

**231.** Il faut également souligner que d'autres fichiers importants ne sont pas accessibles aux établissements de paiement, par exemple la consultation de la centrale des incidents de paiement<sup>464</sup>. Ce fichier est déterminant car il centralise les défauts de paiement de tous les ordres de paiement différents des chèques et cartes bancaires.

**232.** C'est de façon paradoxale, mais aussi importante, que le législateur ouvre aux établissements de paiement l'accès au fichier national des incidents de paiement

---

<sup>461</sup> Infogreffe est le registre national du commerce et des sociétés qui est relié directement au greffe du tribunal de commerce.

<sup>462</sup> La cotation de la société représente une note attribuée par la Banque de France à la société (selon des critères déterminés tels que le Chiffre d'affaires, la présence ou non d'incidents de paiement).

<sup>463</sup> La cotation du dirigeant représente une note donnée par la Banque de France au dirigeant selon des critères déterminés tels qu'une interdiction de gérance.

<sup>464</sup> Article 3 du Règlement du Comité de la réglementation bancaire et financière n°86-08 du 27 février 1986 ; François Grua, op.cit., numéro 69, p. 15.

caractérisés des crédits accordés aux particuliers pour des besoins non professionnels<sup>465</sup>. Compte tenu du fait qu'ils proposent la fourniture de crédits dans le cadre de leurs services connexes, ce fichier permet aux établissements de paiement d'avoir des éléments d'appréciation sur la solvabilité des utilisateurs de services de paiement qui sollicitent un financement.

Il est étonnant et regrettable que le législateur refuse aux établissements de paiement l'accès au fichier FIBEN alors qu'eux-mêmes participent au recensement des informations y figurant. Les établissements de paiement au même titre que les établissements de crédit sont sujets aux tentatives de fraudes. Dès lors, il n'y a pas de logique à ce que l'accès à certains fichiers leur soit refusé alors que la consultation d'autres leur est permise. Ces nouveaux établissements de paiement ont besoin de se protéger et de protéger par la même occasion les tiers. On peut conclure que les établissements de crédit jouissent de privilèges supérieurs leur permettant de renforcer leurs contrôles tandis que les établissements de paiement sont limités.

**233.** Ainsi, les banquiers ont une obligation de prudence renforcée lors de l'ouverture de compte de paiement du fait de l'entrée en relation à distance mais leur obligation de vigilance ne doit pas se limiter aux interrogations et vérifications préalables à l'ouverture de compte. Il est essentiel qu'ils maintiennent un tel degré de vigilance pendant toute la durée de vie de la relation commerciale.

## **Paragraphe 2 - Une surveillance permanente à conforter**

**234.** Une vigilance accrue à l'entrée en relation permet certes de limiter le risque de fraudes en amont, mais elle n'empêche pas la réalisation d'actes frauduleux en cours de relation commerciale. C'est d'ailleurs lorsqu'ils se sentent le plus en confiance que les banquiers ont tendance à diminuer leur vigilance, entraînant ainsi un plus grand risque de fraudes. Toutefois, l'antériorité de l'entrée en relation n'exclue pas les risques inhérents

---

<sup>465</sup> Article L 133-4 du Code de la consommation modifié par la loi n° 2013-100 du 28 janvier 2013-article 23. Cette loi a permis l'adaptation de la réglementation antérieure à l'arrivée du droit européen en matière économique et financière.

aux actes délictueux. Dès lors, le personnel des établissements de paiement se doit de maintenir un tel niveau de vigilance durant toute la relation commerciale. Cela se matérialisera par un contrôle accru des opérations de paiement (A) principalement dans le but de lutter efficacement contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme (B).

#### A) Un contrôle accru des opérations de paiement

**235.** Les opérations de paiement proposées par les établissements de paiement peuvent présenter des risques de fraudes certains. Ceci au détriment des utilisateurs de services de paiement, des tiers ou des établissements de la sphère bancaire et financière.

Les risques inhérents à ces activités obligent les établissements de paiement à une vigilance particulière tout au long de la relation avec leurs clients.

Le personnel des établissements de paiement est donc chargé de contrôler et vérifier l'ensemble des opérations de paiement qu'il effectuera pour les utilisateurs de services de paiement. Eu égard aux missions que comporte ce devoir de vigilance, il est également appelé devoir de prudence ou de surveillance.

L'obligation principale du banquier dans le cadre de ce devoir de prudence est d'éviter toute anomalie lors de la réalisation d'opérations de paiement.

Ces anomalies peuvent être de différentes natures : matérielles et intellectuelles, visibles ou non apparentes<sup>466</sup>.

**236.** Lorsqu'il repère des anomalies apparentes, le banquier se doit de tout mettre en œuvre pour éviter que des personnes ne subissent de préjudices. Il doit si besoin poser des questions complémentaires à son client afin d'adapter éventuellement l'exécution de cette opération. S'il estime qu'un préjudice est certain, il se doit de refuser l'exécution de l'opération de paiement. S'il décide tout de même d'exécuter l'opération et qu'un préjudice en découle, sa responsabilité sera engagée.

---

<sup>466</sup> F. Boucard, Les devoirs généraux du banquier, Jurisclasseur commercial, fasc. 343, numéro 5 à 7.

En pratique, ce contrôle est extrêmement difficile à mettre en œuvre du fait de l'exécution automatique d'une grande partie des opérations de paiement. Les établissements de paiement devront donc mettre en place des systèmes d'alerte et de surveillance pour toutes les opérations ne correspondant pas aux habitudes des utilisateurs de services de paiement, ou pouvant paraître hors normes eu égard aux éléments le concernant qu'il a déclaré au moment de l'ouverture de compte.

**237.** Si l'anomalie n'est pas apparente et que le banquier n'entreprend pas d'action spécifique, sa responsabilité ne peut être engagée. En effet, ne pouvant la déceler, il ne pourra être tenu responsable des préjudices que les clients ou les tiers subiront du fait de l'exécution de l'opération de paiement. Ce sera alors la personne lésée qui supportera les conséquences de cette exécution<sup>467</sup>. Il s'agit alors d'une obligation de moyen et non de résultat.

**238.** La jurisprudence détermine principalement les obligations inhérentes au banquier en matière de vigilance lorsqu'il est confronté à une anomalie apparente qu'elle soit matérielle ou intellectuelle. Cette distinction est faite par la doctrine car la jurisprudence sanctionnant indifféremment les anomalies matérielles ou intellectuelles<sup>468</sup>.

Les anomalies matérielles constituent des irrégularités sur les supports telles que des signatures falsifiées, risque principal encouru par les établissements de paiement.

Les irrégularités intellectuelles sont relatives à l'environnement de l'opération réalisée, c'est-à-dire à l'adéquation entre les opérations de paiement réalisées et les habitudes économiques du client ainsi que les flux confiés.

**239.** Le devoir de prudence relatif à la tenue de compte découle de la convention d'ouverture de compte. De part cette convention, le banquier est tenu de « tenir ce compte

---

<sup>467</sup> L'auteur François Boucard estime que cette règle découle de la responsabilité pour risque. F. Boucard, op.cit., numéro 6.

<sup>468</sup> La chambre commerciale de la Cour de cassation a statué en ce sens dans un arrêt rendu le 25 avril 1967 dans lequel elle a sanctionné le banquier pour manquement à son obligation de vigilance car un chèque a été tiré sur une banque fictive, Cass. com., 25 avr. 1967, JCP G 1967, II, 15306, notes Gavalda.

sans erreur ni omission »<sup>469</sup>. Pour exemple de cela, la jurisprudence engage la responsabilité du banquier lorsque le client a effectué des remises, que son banquier par erreur ou omission ne les a pas encaissés et qu'il a procédé de ce fait à un rejet de chèque pour défaut de provision<sup>470</sup>. Le banquier se doit alors de répondre de ses erreurs dans la tenue de compte qu'elles soient comptables<sup>471</sup> ou de droit<sup>472</sup>.

**240.** Ce devoir de vigilance trouve différents fondements : il est justifié par la position primordiale que tient le banquier entre ses clients et les tiers, par le fait qu'il détient des informations confidentielles qu'il a pu obtenir des clients ou des fichiers de la banque de France. Il est aussi justifié par les risques engendrés par l'activité même des établissements bancaires et financiers car cette activité présente plusieurs risques qui peuvent être limités par les actions positives du banquier. Mais pour agir, il doit être en mesure de déterminer les opérations qui présentent un risque et doit avoir à cet effet un comportement attentif et faire preuve de vigilance.

**241.** La principale finalité du devoir de vigilance est attachée à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

---

<sup>469</sup> F. Grua, op. cit., numéro 105.

<sup>470</sup> T. com Seine, 20 décembre 1951, Gaz. Pal. 1952, I, p. 160.

<sup>471</sup> F. Grua définit l'erreur comptable comme résultant « d'une faute arithmétique ou dans l'omission d'une opération », F. Grua, op.cit., numéro 107.

<sup>472</sup> F. Grua définit estime que l'erreur de droit résulte quant à elle « d'une mauvaise application des règles comptables ou dans une erreur sur le droit subjectif qui est à l'origine de l'écriture », F. Grua, op.cit., numéro 107.

## B) Une participation active à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme

**242.** Rapidement, les banques ont été introduites dans le dispositif de lutte contre le blanchiment des capitaux<sup>473</sup> car elles voient transiter énormément de flux et la quasi-totalité de la population française est titulaire d'un compte bancaire.

Les établissements de paiement ont aussi vocation à voir transiter ces flux. Ils sont donc soumis à ces obligations. Ils participeront à cette lutte notamment par la déclaration de soupçon qu'ils seront amenés à faire auprès de TRACFIN<sup>474</sup> ainsi qu'à travers les différentes obligations découlant de ce devoir de prudence.

**243.** Tout d'abord, les établissements de paiement sont tenus d'effectuer des vérifications relatives aux personnes liées aux opérations de paiement.

S'agissant des personnes soumises à la surveillance du banquier, celui-ci se devra de contrôler l'identité de la personne titulaire du compte<sup>475</sup>, l'objet de la relation d'affaires et le cas échéant, son bénéficiaire effectif. S'il n'est pas en mesure d'obtenir ces informations, il se doit de refuser l'entrée en relation.

Cette exigence est posée à l'article L 561-8 du Code monétaire et financier : « lorsqu'une personne mentionnée à l'article L 561-2 n'est pas en mesure d'identifier son client ou d'obtenir des informations sur l'objet et la nature de la relation d'affaires, elle n'exécute aucune opération, qu'elles qu'en soient les modalités, et n'établit ni ne poursuit aucune relation d'affaires ».

---

<sup>473</sup> Loi n° 90-614 du 12 juillet 1990 codifiée aux articles L 561-1 et suivants du Code monétaire et financier, la réglementation a été confortée par la directive européenne du 10 juin 1990 n° 91/308/CEE ainsi que la directive européenne sur les services de paiement 2007/64/CE.

<sup>474</sup> Traitement du Renseignement et Action contre les Circuits FINANCIERS clandestins.

<sup>475</sup> Obligation imposée par la loi du 12 juillet 1990 n° 90-614 ainsi que le décret du 13 février 1991 n° 91-161, ces textes imposent au banquier qu'avant l'ouverture d'un compte, il recueille une copie d'un document d'identité officiel comprenant une photographie et qu'il archive cette copie. Pour les personnes morales, le banquier devra recueillir un original ou une copie certifiée conforme d'un registre officiel qui constate la dénomination sociale, la forme juridique, le siège social et les pouvoirs des dirigeants de cette personne morale, ce document devant également être conservé par l'établissement.



L'établissement de paiement se doit aussi de vérifier l'identité des clients occasionnels qui sollicitent l'exécution d'une opération dont le montant est supérieur à 8 000€ ou qui loue un coffre<sup>476</sup>. De nouveau, cette tâche sera difficile pour les établissements de paiement qui n'ont, ni la même connaissance de leur client, ni la proximité dont bénéficient les établissements de crédit classiques avec leurs clients. Les services de paiement proposés par les établissements de paiement peuvent être actionnés directement par l'utilisateur sans qu'il n'ait jamais besoin de solliciter son banquier. Celui-ci pourra donc avoir un compte pendant plusieurs années sans jamais avoir d'échange avec un membre de l'établissement de paiement.

Les établissements de paiement, de part le fait qu'ils ne proposent que des services limités en comparaison aux banques classiques, ouvriront des comptes secondaires à moins que les utilisateurs de services de paiement n'aient jamais aucun besoin particulier tel que des crédits immobiliers ou la volonté d'épargner. Il devra alors déterminer parmi ces clients secondaires lesquels sont occasionnels. Pour se faire, il se doit de contrôler les flux circulants sur le compte de paiement ainsi que la fréquence/régularité de ces flux. Pour faciliter ce contrôle, les établissements de paiement peuvent mettre en place des systèmes d'alerte pour la reprise de mouvement sur les comptes de paiement qui n'avaient pas ou plus d'activité ou éventuellement des variations de seuils pour les opérations au-delà de ce montant de 8 000€.

Ce dispositif existe déjà dans les établissements bancaires et sert principalement à fidéliser la clientèle et à rapatrier des flux dans le but de générer de la collecte. Il ne faut pas, encore une fois, perdre de vue que les établissements de paiement sont des structures de plus petite envergure, qu'ils se doivent d'apprendre à travailler avec des programmeurs capables de déployer de tels dispositifs et de prévoir les coûts de telles prestations de services. Les établissements de crédit ont su apprivoiser cette contrainte réglementaire pour en faire une force commerciale et leur permettre d'en tirer profit tout en satisfaisant le législateur. Les établissements de paiement n'ont pas ce savoir-faire. Pour autant, leurs dirigeants issus de la sphère bancaire et financière devront rapidement

---

<sup>476</sup> Article R 563-1 du Code monétaire et financier ; Décret n° 2006-736 du 26 juin 2006 relatif à la lutte contre le blanchiment des capitaux et modifiant le Code monétaire et financier, article 2.

déployer de telles actions s'ils veulent rester présents et compétitifs face à leurs prédécesseurs, qui restent pour le moment leaders du marché en France.

**244.** S'agissant des vérifications relatives aux personnes, le législateur va plus loin en exigeant du banquier qu'il détermine le bénéficiaire effectif de la relation d'affaires qu'il va avoir avec son client<sup>477</sup>.

Le personnel de l'établissement de paiement devra donc s'efforcer de collecter à distance cette information. D'autant que le législateur appuie sa détermination par le fait que l'établissement devra à cet effet « vérifier ces éléments d'identification sur présentation de tout document écrit probant »<sup>478</sup>.

Il est donc exigé un écrit pour satisfaire à cette obligation de prudence et l'établissement de paiement se doit de contrôler et conserver ces documents pour apporter la preuve qu'il satisfait aux exigences du législateur.

Le législateur a cependant tempéré cette obligation lorsque le risque de blanchiment des capitaux ou de financement du terrorisme semble être faible. Dans des conditions fixées par décret en Conseil d'Etat<sup>479</sup>, le banquier ne devra contrôler que l'identité du client ou celle du bénéficiaire effectif de la relation commerciale.

**245.** Les établissements de paiement ont donc un réel travail à fournir pour satisfaire à cette obligation de prudence et plus particulièrement à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme.

La libre circulation des capitaux et la facilité de traitement des virements européens et internationaux compliquent la surveillance exigée des banquiers. En effet, comme nous l'avons évoqué, ces opérations peuvent être initiées directement par l'utilisateur de services de paiement ; si l'établissement de paiement n'a pas d'outils performants lui

---

<sup>477</sup> Article L 561-5 du Code monétaire et financier créé par l'ordonnance n°2009-104 du 30 janvier 2009.

<sup>478</sup> Article L 561-5, I du Code monétaire et financier.

<sup>479</sup> Article L 561-5, II du Code monétaire et financier ; Articles R. 561-15 et 561-16 du Code monétaire et financier (Décret n° 2009-1087 du 2 septembre 2009 relatif aux obligations de vigilance et de déclaration pour la prévention de l'utilisation du système financier aux fins de blanchiment de capitaux et de financement du terrorisme).

permettant de bloquer l'exécution automatique de ces opérations afin de les contrôler avant qu'elles ne soient exécutées, sa responsabilité sera engagée. Il encoure alors différentes sanctions. L'article L 563-6 du Code monétaire et financier dispose que « lorsque par suite d'un grave défaut de vigilance, soit d'une carence dans l'organisation de ses procédures internes de contrôle, un organisme financier ou une personne mentionnés à l'article L. 562-1 a méconnu les obligations que lui impose le présent chapitre, l'autorité ayant un pouvoir disciplinaire peut agir d'office dans les conditions prévues par les règlements professionnels ou administratifs ».

Le législateur sanctionne clairement les manquements graves issus des dysfonctionnements internes des établissements de paiement. Le personnel des établissements de paiement ne pourra arguer d'une absence de dispositif pour justifier d'une baisse de prudence ou d'une impossibilité de renforcement de vigilance. Bien au contraire : s'ils n'ont pas les moyens techniques ou financiers pour mettre en place des outils leur permettant de créer des alertes afin de satisfaire à ces obligations, ils se doivent d'y pallier en déployant les moyens humains nécessaires.

Face à de telles situations, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution engagera une procédure fondée sur les règlements professionnels ou administratifs et en avisera le procureur de la République.

Le banquier n'encourra donc pas de sanction en cas de manquement simple à son obligation de prudence<sup>480</sup> au titre de cet article.

**246.** Cependant, le banquier peut voir sa responsabilité civile engagée en dehors de cette lutte contre le blanchiment des capitaux et du financement du terrorisme lorsque son manquement à l'obligation de prudence a causé préjudice à un tiers. Un arrêt en ce sens a été rendu par la Cour d'appel de Paris<sup>481</sup>. En l'espèce, un tiers a adressé un chèque de paiement d'un montant important au Trésor Public ; ce chèque a été détourné, remis à l'encaissement. Lorsque la somme a été créditée sur le compte de la personne, elle a effectué de nombreux paiement via chèques et virements sans que le banquier ne surveille la teneur du compte, ni ne décèle le caractère inhabituel des opérations effectuées, eu

---

<sup>480</sup> F. Boucard, Les devoirs généraux du banquier, Jurisclasseur commercial, fasc. 343, numéro 14.

<sup>481</sup> Arrêt confirmatif rendu le 5 mars 2002, D. 2002, jurisprudence page 1897.

égard à l'importance des sommes. La Cour d'appel de Paris a donc rendu un arrêt confirmatif dans lequel elle a condamné solidairement la banque et son client au remboursement de la somme détournée. L'établissement bancaire a été condamné du fait qu'il n'a pas effectué les diligences imposées par le Code monétaire et financier.

Monsieur François Boucard<sup>482</sup> souligne néanmoins que cette condamnation n'est pas totalement justifiée car même si les conditions imposées par le Code monétaire et financier étaient remplies, il n'était prévu que des sanctions pénales et disciplinaires mais aucune sanction au titre du droit civil.

Il évoque également le fait que la réglementation applicable en matière de levée du secret bancaire ne peut se faire qu'au profit d'autorités de contrôle spécifiques dans des conditions précises. Il ajoute que même lorsque le banquier a connaissance du caractère inhabituel de l'opération et de la fraude éventuelle, il ne peut en informer le tiers. Ce dernier ne peut donc pas demander une indemnisation au titre de la responsabilité du banquier sur le fondement de la réglementation issue du Code monétaire et financier, cette législation poursuivant un but d'intérêt général.

**247.** De même, dans le cadre de son obligation de vigilance, le banquier sera tenu d'effectuer une déclaration de soupçon à TRACFIN aux titres des opérations mentionnées à l'article L 562-2 du Code monétaire et financier. Elles comprendront notamment : les sommes ou les opérations qui portent sur des sommes qui pourraient provenir du trafic de stupéfiants, de la fraude aux intérêts financiers des communautés européennes, de la corruption, d'activités criminelles organisées, ou qui pourraient participer au financement du terrorisme, ainsi que toute opération pour laquelle l'identité du donneur d'ordre ou du bénéficiaire reste douteuse en dépit de toutes les diligences effectuées conformément aux exigences du législateur.

**248.** En ce qui concerne la première partie des opérations visées par cet article, il faut noter que les établissements de crédit voient probablement plus de flux transiter par les comptes bancaires, ce qui constitue un risque accru notamment pour les sommes ou opérations portant sur des sommes issues du trafic de stupéfiant. En effet, les

---

<sup>482</sup> F. Boucard, op.cit., numéro 15.

établissements de crédit proposent des services de paiement plus développés que les établissements de paiement (tels que l'octroi de financement à moyen terme ou les financements par crédit-bail). Or les clients professionnels sollicitent bien souvent ces types de financement et génèrent de par leur activité<sup>483</sup> beaucoup d'espèces qui transitent par leurs comptes, certaines d'entre elles pouvant provenir de ce type de délit.

**249.** Les établissements de paiement ne peuvent pas proposer ce type de prestation de services à leurs clients. Lorsque les comptes de paiement sont ouverts à distance et qu'il n'y a pas de présence physique, les clients, qu'ils soient professionnels ou privés, ne peuvent pas effectuer de dépôts d'espèces, à moins que ces établissements ne prévoient le déploiement de plusieurs distributeurs automatiques bancaires sur l'ensemble du territoire. Mais les coûts de ces installations sont très importants, ne semblent pas supportables pour ces petites structures. Les espèces transitent donc plus difficilement par les comptes de paiement que par les comptes bancaires classiques.

C'est pour cette raison que les établissements de crédit ont, pour cette variété d'opérations, une obligation de vigilance plus importante en pratique. Cependant, le Code monétaire et financier évoque clairement l'obligation de déclaration pour les opérations qui peuvent provenir du trafic de stupéfiants, de la fraude aux intérêts financiers de la communauté européenne ou des diverses activités illégales pouvant participer au financement du terrorisme. Ainsi, si des dépôts provenant de ces activités sont effectués via un compte bancaire, rien n'empêche son titulaire de le faire transiter par un autre compte, notamment un compte de paiement. Les dirigeants et salariés des établissements de paiement et des établissements de crédits se doivent donc de contrôler toutes les opérations suspectes qui transitent par les comptes tenus dans leurs livres. Alors, l'obligation de vigilance et de déclaration de soupçon se trouve équilibrée entre les deux acteurs.

Par ailleurs, le législateur a employé le terme « qui pourraient », cela signifie que même si « l'apparence » de l'opération ne permet pas d'établir la provenance illégale des fonds, l'établissement de paiement/de crédit devra effectuer une déclaration de soupçon.

---

<sup>483</sup> Comme par exemple les activités liées à la restauration ou à la prestation de services directement auprès des particuliers.

**250.** La finalité de cette réglementation étant la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme, la déclaration de soupçon doit être faite avant l'exécution de l'opération pour quelle soit optimale. S'il n'est pas possible de suspendre l'exécution de cette opération ou si l'opération est déjà exécutée, la déclaration de soupçon doit quoiqu'il en soit être faite. En effet, il est difficilement possible de déceler toutes les opérations et sommes pouvant correspondre à celles évoquées par le Code monétaire et financier, surtout lorsque l'opération a été effectuée après plusieurs versement de petites sommes qui ne créent pas d'alerte ou ne paraissent pas anormales. Le banquier se doit donc d'être très prudent tout au long de la relation avec le client, de veiller à effectuer opportunément les déclarations de soupçon car la responsabilité de ces établissements peut être engagée en cas d'absence de déclaration ou, au contraire, de déclarations intempestives.

**251.** Toutefois, afin de ne pas dissuader les personnes soumises à cette déclaration de l'effectuer, le législateur prévoit à l'article L 561-22 du Code monétaire et financier que toutes les personnes qui effectuent de bonne foi cette déclaration ne pourront voir leur responsabilité engagée. Ce même article prévoit dans des circonstances exceptionnelles les cas où la responsabilité de ces derniers pourra être engagée.

Lorsque les déclarations sont établies de bonne foi et qu'un tiers subi un préjudice du fait de cette déclaration, l'Etat répond de ce préjudice. Cela s'applique même si l'opération ou les fonds ayant fait l'objet de la déclaration de soupçon ne sont pas démontrés, ou encore s'ils ont fait l'objet d'une décision de non-lieu, de relaxe, ou d'acquiescement<sup>484</sup>.

En revanche, si le banquier n'effectue pas de déclaration de soupçon alors que la situation le nécessite, sa responsabilité sera engagée et il encourra des sanctions similaires à celles évoquées en cas de manquement à son obligation de vigilance.

**252.** Ainsi, le banquier se doit de faire preuve de vigilance afin d'éviter de voir sa responsabilité engagée et de protéger les tiers à la relation commerciale.

---

<sup>484</sup> Article L 561-22, III du Code monétaire et financier.

Cependant, il est nécessaire d'aménager la réglementation actuelle à l'arrivée des établissements de paiement afin d'offrir une protection plus complète aux utilisateurs de services de paiement.

## SECTION II - UNE PROTECTION A AMPLIFIER

**253.** Comme il a été évoqué précédemment, la relation bancaire s'assimile d'avantage à un partenariat qu'à une simple relation d'affaires : le banquier doit avoir confiance en son client pour accepter notamment l'entrée en relation, mais le client doit également avoir confiance en son banquier pour maintenir la relation commerciale. Dès lors, il attend de ce dernier un certain professionnalisme dans la conduite de cette relation. Le banquier doit l'aider à prendre certaines décisions mais il doit également veiller à la préservation de ses intérêts. Cependant, face au comportement laxiste de certains banquiers, les juges ainsi que le législateur sont intervenus pour imposer plusieurs obligations aux établissements de crédit afin de protéger d'avantage les clients et les tiers. Le cadre légal et jurisprudentiel établi étant relativement complet, il semblait logique de l'étendre aux établissements de paiement. Toutefois, l'organisation de ces deux structures est totalement différente, de même que la typologie de relation commerciale entretenue avec les utilisateurs de services de paiement. Dès lors, certaines des obligations imposées ne semblent pas adaptées à la spécificité des établissements de paiement et se voient donc controversées (§1), d'autres nécessitent réellement d'être aménagées (§2).

### **Paragraphe 1 - L'obligation de secret bancaire et le principe de non immixtion controversés**

**254.** Le banquier doit veiller à la préservation des intérêts de son client. A cet effet, il doit s'abstenir de divulguer certaines informations dont il a eu connaissance dans le cadre de sa relation d'affaires avec l'utilisateur de services de paiement. Ce principe a été très largement appréhendé par la jurisprudence ainsi que le législateur et le cadre établi apparait comme étant relativement complet. La spécificité des établissements de paiement n'amenant pas à remarque particulière dans le cadre de cette obligation, il semble donc opportun de leur appliquer le même régime que leurs prédécesseurs (A). Par ailleurs, la

préservation des intérêts des clients nécessite également une absence d'immixtion du banquier dans la gestion des affaires de son client. Cette fois, la relation à distance entretenue semble faciliter l'accomplissement de cette obligation (B), ce qui peut amener à se demander si ce principe de non immixtion est réellement adapté puisqu'il n'aura pas vocation à beaucoup s'appliquer.

#### A) Le secret bancaire : une obligation inchangée

**255.** Le secret bancaire trouve différents fondements (a) et recouvre un certain nombre d'éléments (b). Afin de protéger efficacement la clientèle, le législateur a prévu des sanctions pénales en cas de violation du secret bancaire (c) et impose aux établissements de paiement une protection renforcée des données informatisées (d). Toutefois, cette obligation n'est pas absolue et doit être levée au profit de certaines autorités (e).

##### a) Les fondements du secret bancaire

**256.** Le secret bancaire peut s'entendre comme l'obligation de secret professionnel auquel sera soumis le banquier qui a connaissance d'informations dans l'exercice de son activité professionnelle. Cette soumission au secret bancaire/professionnel implique l'interdiction au banquier de révéler à des tiers toute information confidentielle qu'il a de son client, dont il a eu connaissance dans le cadre de son activité.

**257.** Cette obligation trouve différents fondements. Certains auteurs<sup>485</sup> affirment qu'elle découle d'une obligation morale que les banques ont envers leurs clients<sup>486</sup>. D'autres<sup>487</sup> font référence au respect et à la protection de la vie privée. La doctrine<sup>488</sup>

---

<sup>485</sup> Notamment P. Gulphe, Le secret professionnel du banquier en droit français et en droit comparé, Revue trimestrielle de droit commercial 1948, p. 8 ; Galvalda et J. Stoufflet, Le secret bancaire en France, PUF 1973, p. 78.

<sup>486</sup> François Boucard, Les devoirs généraux du banquier, Jurisclasseur commercial, fasc. 343 , numéro 58.

<sup>487</sup> Notamment Richard Routier, Obligations et responsabilités du Banquier, Dalloz, 2<sup>ème</sup> édition 2008, numéro 311.11, p. 329.



majoritaire est la suivante : cette obligation trouve son fondement dans la confiance qu'a le client envers son banquier ainsi que dans le rôle qu'a ce dernier dans la protection de ses intérêts.

Une autre partie de la doctrine<sup>489</sup> évoque l'idée que ces établissements sont des « confidentiels nécessaires »<sup>490</sup> et que compte tenu des confidences faites, ils se doivent de garder le secret sur les informations qu'ils ont obtenues. Si le banquier est le protecteur des intérêts de son client, ce dernier pourra décider quelles informations sont confidentielles et lesquelles ne le sont pas, et le cas échéant, pourra dégager le banquier de son obligation<sup>491</sup>. De la même manière, étant considéré que le client est maître de ses intérêts, cette obligation dépendra également de sa volonté.

Dans le même sens, monsieur Richard Routier soutient que la relation entre un banquier et son client implique nécessairement que le professionnel obtienne des informations confidentielles de la part du client, et ce, afin qu'il puisse exercer sérieusement ses fonctions<sup>492</sup>.

Toutefois, si ces informations confidentielles venaient à être divulguées, cela pourrait causer un réel préjudice à ce dernier. Si le client avait connaissance de la possibilité de divulgation de ces informations, il est certain qu'il refuserait de donner ces informations, nécessaires aux réalisations des opérations bancaires/de paiement.

Pour ces raisons, l'instauration du secret bancaire est primordiale pour la bonne collaboration entre un banquier et son client.

---

<sup>488</sup> Notamment J. Vézian, La responsabilité du banquier en droit privé, Litec, 3<sup>ème</sup> édition 1983, n° 83, p. 54.

<sup>489</sup> François Grua, Responsabilité civile d'ordre général, Jurisclasseur Responsabilité civile et assurances, fasc. 335-10, numéro 8, p. 4-5.

<sup>490</sup> *Ibid.*

<sup>491</sup> Cass. com., 11 avril 1995, Bulletin civil 1995, IV, n°121.

<sup>492</sup> Richard Routier, op. cit., numéro 311.11, p. 329.

Par ailleurs, la jurisprudence est venue consacrer la protection de la volonté du client et de ses intérêts comme fondements du secret bancaire<sup>493</sup>.

Ainsi, l'établissement de paiement ne peut opposer ce secret bancaire que lorsque l'intérêt du client le nécessite<sup>494</sup>.

**258.** Le cadre étant posé, il se doit d'étudier le champ d'application du secret bancaire.

#### b) L'étendue du secret bancaire

**259.** Par ailleurs, le secret bancaire recouvre différents éléments. Il concerne uniquement les informations confidentielles. Cette dernière étant considérée comme une information précise, chiffrée et donc différente des informations d'ordre général<sup>495</sup>.

Le secret bancaire recouvre tous les éléments d'ordre privé tels que la situation médicale du client<sup>496</sup>, sa vie privée, sa fortune<sup>497</sup>.

---

<sup>493</sup> La Cour d'appel de Paris a rendu un arrêt en ce sens le 6 février 1975, en déclarant que c'est « spécialement parce qu'il est leur confident nécessaire (en référence aux clients) et à la fois le dépositaire et le gérant de leurs intérêts pécuniaires » que l'obligation de soumission au secret professionnel a été édictée pour le banquier (arrêt de la 3<sup>ème</sup> chambre de la Cour d'appel de Paris, 6 février 1975, affaire Banque parisienne de crédit au commerce et à l'industrie c/ Mizon, ès qual., RG : n° A 9668).

<sup>494</sup> Un arrêt en ce sens a été rendu par la Cour d'appel de Paris le 23 février 96. Il s'agit d'un arrêt confirmatif du jugement de première instance rendu par le tribunal de commerce de Paris en date du 8 novembre 1995. La cour d'appel de Paris a décidé qu'un établissement de crédit qui s'était vu assigné pour concurrence déloyale, ne pouvait pas arguer du secret bancaire pour s'opposer à la demande faite à son encontre par son confrère. En l'espèce, il n'y avait aucun intérêt client en jeu, l'établissement de crédit ne pouvait donc pas se prévaloir de ce secret professionnel. Cour d'appel de Paris, 23 février 1996, Affaire Société BANQUE COLBERT / Société DELAHAYE FINANCE, JurisData : 1996-020546.

<sup>495</sup> Un arrêt a été rendu en ce sens par la Cour d'Appel de Paris en date du 17 octobre 1931, La gazette du palais 1932, 1 p. 19. Il s'agit d'une définition donnée par la majorité de la doctrine, v. J.F. Crédot Le secret bancaire, son étendue et ses limites, la fourniture de renseignements commerciaux par les banques : LPA 17 février 1993.

<sup>496</sup> CA Versailles, 23 mars 1994, Revue de droit bancaire et bourse 1994, p. 259, commenté par J-F Crédot.

<sup>497</sup> CA Poitiers, 2 novembre 2005, Bulletin d'information de la Cour de cassation n°1134, 2006.

Ainsi, les informations d'ordre général sont exclues de ce champ de responsabilité. Pour preuve, la Cour d'appel de Versailles a rendu un arrêt en ce sens le 23 mars 1994 par lequel elle indique que le secret bancaire ne s'applique pas en présence d'éléments purement factuels dans une demande de financement ainsi que ses modalités et la réponse apportée par l'établissement bancaire<sup>498</sup>.

A noter que l'établissement bancaire n'est pas autorisé à communiquer des informations autres que de nature commerciale qui sont d'ordre général et qui portent sur la solvabilité du client<sup>499</sup>.

Cette distinction n'est cependant pas simple. A son propos, de nombreuses questions ont été soulevées, principalement en ce qui concerne les opérations du quotidien telles que de savoir si le tireur a la possibilité d'obtenir du banquier le chèque ou la copie du chèque qu'il a émis sans que cela ne constitue une violation du secret bancaire, ce document mentionnant le nom de la banque du bénéficiaire et des endosseurs, lorsque cette information est indispensable au tireur pour qu'il puisse exercer ses droits de recours à l'égard du tiré, d'un tiers ou d'un établissement bancaire.<sup>500</sup>

La jurisprudence est à ce sujet très controversée. Plusieurs solutions à portées différentes ont été rendues : dans un premier temps il a été clairement interdit au banquier de délivrer de telles informations sous peine de violation du secret bancaire<sup>501</sup>. Plus récemment la jurisprudence a toléré que seul le recto du chèque soit délivré au tireur, le verso comportant des informations considérées comme étant confidentielles<sup>502</sup>.

---

<sup>498</sup> Arrêt cité par François Grua, op.cit., p. 6.

<sup>499</sup> Cass. com., 18 septembre 2007, Bulletin civil 2007, IV, n°195.

<sup>500</sup> François Grua, Banquier : responsabilité d'ordre général, op.cit., numéro 15.

<sup>501</sup> Plusieurs décisions ont été rendues en ce sens notamment un jugement du Tribunal de grande instance de Paris en date du 21 mars 1991, Revue trimestrielle de droit commercial 1991 p. 615, obs. Cabrillac et Teyssié ainsi qu'un arrêt de la Cour d'appel de Reims du 25 février 1993, Revue de droit bancaire et bourse, 1993, p. 226, obs. J-F Crédot.

<sup>502</sup> Arrêt rendu en ce sens par la chambre commerciale de la Cour de cassation le 9 juin 2004, n° 02-19.572 : JurisData n°2004-024182 ; Banque et droit 2004, 82, obs. Thierry Bonneau.

Sont aussi apparues des interrogations en matière d'octroi de crédit, le secret professionnel protégeant l'ensemble des informations privées du client, les tiers ne pourront donc pas accéder à l'intégralité du dossier de financement<sup>503</sup>.

**260.** Ces questions liées à la pratique permettent de se demander si le client a la possibilité de développer ou de restreindre l'étendue du champ d'application de cette confidentialité.

Aucune réglementation/règle de droit ne précise ou ne permet de répondre clairement à cette interrogation.

La jurisprudence a toutefois reconnu la possibilité au client de modifier l'étendue des informations qui pourront être divulguées par le banquier. Elle a ainsi donné la possibilité au client de renoncer à la protection de ses informations par le secret bancaire<sup>504</sup>.

Elle a cependant émis des conditions à une telle faculté : la renonciation à une telle protection devra être « éclairée et consentie librement »<sup>505</sup>. C'est donc dans la préservation des intérêts du client que son fondement trouve sa source, comme nous l'avons précédemment mis en exergue lors de la justification de cette obligation.

Compte tenu de cet intérêt, il semble logique que le client puisse modifier l'étendue de son champ d'application et demander la confidentialité pour certaines informations qui n'entraient pas initialement dans cette catégorie d'information. Cette possibilité est limitée lorsque le banquier est face à une information qui doit obligatoirement être révélée (telle que la déclaration à l'administration fiscale pour toute ouverture de compte).

Il en est de même pour la délivrance aux cautions des informations annuelles relatives aux prêts/financements : le client ne peut interdire au banquier de divulguer à la

---

<sup>503</sup> Un arrêt a été rendu en ce sens par la Cour d'appel de Colmar le 28 janvier 2008. En l'espèce un agent immobilier avait sollicité le banquier pour savoir quelles ont été les motivations du refus de la demande de financement de son client. C.A. Colmar, 28 janvier 2008 : Jurisdata n° 2008-363782 ; JCP E 2008, 2424, n°10, obs. R. Routier.

<sup>504</sup> Cass. com, 11 avril 1995, publié au bulletin civil 1995, IV, n°121.

<sup>505</sup> CE, 30 décembre 2009, n° 306173, Jurisdata n° 200-017446 ; JCP E 2010, 1470, spéc. N° 11, obs. Vivant, Mallet-Poujol et Bruguière.

caution la nature du crédit ou le montant de la dette<sup>506</sup>. Cette faculté offerte au client de modifier le champ d'application de la confidentialité d'une information est, bien sûr, limitée lorsqu'un devoir de conseil ou d'information légal, réglementaire ou jurisprudentiel est imposé au banquier.

**261** Par ailleurs, il est nécessaire de préciser que le cercle des confidents à ces informations ne se limite pas aux seuls banquiers, il est également ouvert aux mandataires<sup>507</sup> qui sont missionnés par le client aux fins de fonctionnement de son compte pendant toute la durée de leur mission, ainsi qu'aux héritiers. L'établissement de paiement ne peut leur opposer le secret bancaire.

En revanche, le secret bancaire est préservé vis-à-vis des conjoints indépendamment de leur régime matrimonial. N'appartenant pas au cercle de confiance<sup>508</sup>, le banquier ne peut indiquer au conjoint quelque information confidentielle que ce soit. Il ne sera autorisé à délivrer de telles informations qu'en présence d'une procuration donnée par le titulaire du compte, ou, en cas de litige, en présence d'une ordonnance du juge.

Le législateur a également prévu à l'article 259-3 du Code civil que « le juge peut faire procéder à toutes recherches utiles auprès des débiteurs ou de ceux qui détiennent des valeurs pour le compte des époux sans que le secret professionnel puisse être opposé ». Il en sera de même pour les associés d'une société qui n'ont pas été investis des pouvoirs de représentation pour la société, l'établissement de paiement ne peut leur communiquer d'informations confidentielles relatives à la société.

---

<sup>506</sup> L'article L 313-22 du Code monétaire et financier oblige les banquiers à envoyer aux cautions un récapitulatif annuel des différentes dettes garanties avant le 31 mars. De la même manière l'article L 313-9 du Code de la consommation oblige le banquier à prévenir les cautions en cas de défaillance du débiteur initial ; F. Boucard, Les devoirs généraux du banquier, op.cit., numéro 66.

<sup>507</sup> Cass. com., 16 janvier 2001, n° 98-11.744 : Jurisdata n°2001-007769.

<sup>508</sup> Arrêt rendu en ce sens par la Cour d'appel de Reims le 25 mars 2008, Jurisdata n°2008-365315.

**262.** Lorsque le banquier commet un manquement à cette obligation de non divulgation d'information confidentielle, il encourt différents types de sanctions qui peuvent être civiles et/ou pénales.

c) Les sanctions

**263.** En présence d'une violation du secret bancaire, seules les sanctions pénales sont prévues par le législateur à l'article L 511-33 du Code monétaire et financier : « tout membre d'un conseil d'administration et, selon le cas, d'un conseil de surveillance et toute personne qui à un titre quelconque participe à la direction ou à la gestion d'un établissement de crédit ou d'un organisme mentionné au 5 de l'article L.511-6 ou qui est employée par l'un de ceux-ci est tenu au secret professionnel ». Ces sanctions pénales sont précisées à l'article 226-13 du Code pénal et peuvent aller jusqu'à un an d'emprisonnement et 15 000 euros d'amende.

Les établissements de paiement sont soumis au même titre que les établissements de crédit à cette obligation de secret professionnel, qui se trouve formalisée à l'article L 522-19 du Code monétaire et financier. La protection des clients est le fil rouge du législateur qui a adapté sa réglementation à ces nouveaux arrivants et leur a consacré la même réglementation que celle applicable à leurs prédécesseurs.

**264.** Aucune sanction civile n'est prévue par ces articles du Code monétaire et financier. Mais la doctrine a initié un courant par lequel elle met en avant la nécessité d'une telle responsabilité. Les clients plaçant en leurs banquiers toute leur confiance et la sollicitation de ces derniers étant indispensable pour une très grande partie des opérations financières, eu égard à ces éléments, le banquier a une obligation de discrétion<sup>509</sup>. La jurisprudence est venue affirmer qu'il existe une responsabilité civile spécifique détachée de la responsabilité pénale précédemment évoquée<sup>510</sup>.

---

<sup>509</sup> C. Gavalda et J. Stoufflet, Droit bancaire, Institutions – Comptes – Opérations – Services, Litec 2002, 5<sup>ième</sup> édition, n° 175.

<sup>510</sup> Arrêt de la Cour d'appel de Paris en date du 6 février 1975 par lequel la Cour affirme que : « Considérant qu'à la responsabilité de droit commun qui pourrait résulter de l'application au banquier des dispositions de l'article 378 du Code pénal (remplacé par l'article 226-13 du même Code), s'ajoute en

La responsabilité civile du banquier quant à cette violation du secret bancaire ne semble pas adaptée car il arrive que cette violation n'entraîne pas de préjudice pour le client, que ce préjudice est indéterminable ou que la divulgation de l'information peut même leur être bénéfique. Les conditions pour intenter une telle action en responsabilité ne pourront donc pas être remplies.

A contrario, certaines informations non confidentielles qui n'entrent pas dans le champ d'application du secret bancaire et qui seraient amenées à être révélées entraînent la responsabilité du banquier du fait des préjudices causés aux clients<sup>511</sup>.

**265.** Toujours dans le but de protéger les clients et les tiers, le secret bancaire est renforcé dans le cadre de la protection des données informatiques, des fichiers et des libertés.

d) La protection des données informatiques et la CNIL (Commission Nationale de l'Informatique et des Libertés)

**266.** L'établissement de paiement est également soumis à la réglementation applicable<sup>512</sup> dans le cadre de la protection des données informatiques. Il se doit de veiller à prendre toutes les mesures nécessaires pour garantir la préservation des informations protégées par la réglementation<sup>513</sup>, de déclarer à la CNIL tout projet de traitement automatisé des données à caractères personnels<sup>514</sup>.

---

effet celle qui découle de l'inexécution des obligations particulières auxquelles, à raison de ses rapports contractuels, il est tenu envers ses propres clients ». RG : n° A 9668, Affaire Banque parisienne de crédit au commerce et à l'industrie, c/ Mizon, ès qual.

<sup>511</sup> François Grua, op. cit, p. 5.

<sup>512</sup> Loi du 6 janvier 1978 n° 78-17 relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés.

<sup>513</sup> Article 30 de la Loi du 6 janvier 1978 n°78-17.

<sup>514</sup> Article 22 de la loi du 6 janvier 1978 n°78-17, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié par la [Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 7 JORF 7 août 2004](#).

267. Afin de veiller à la préservation de la protection du public, la CNIL a un pouvoir de sanctions<sup>515</sup>. Elle a la possibilité de prononcer de simples avertissements à l'égard des établissements de paiement qui ne respectent pas les règles imposées. Elle peut, le cas échéant, rendre cet avertissement public. Elle est habilitée à mettre en demeure de cesser les manquements constatés dans un délai déterminé et à prononcer des sanctions financières si la situation n'a pas été régularisée dans le temps imparti.

Cette sanction devra être proportionnelle à la gravité de la violation et au gain qu'il en aura perçu et pourra atteindre la somme de 5% du chiffre d'affaires hors taxe du dernier exercice mais ne pourra pas excéder un plafond fixé à 300 000 euros<sup>516</sup>.

En cas de manquement direct à cette réglementation qui a pour conséquence la violation des droits et libertés prévus par la loi du 6 janvier 1978 n° 78-17 (plus particulièrement à son article 1<sup>er</sup>), la CNIL pourra, après une procédure contradictoire, prendre des sanctions plus sévères telles que l'interruption de la procédure de traitement pour une durée pouvant atteindre trois mois. La CNIL pourra aussi verrouiller pour une durée maximale de trois mois les données ayant un caractère personnel et en informer le Premier ministre afin qu'il puisse ordonner les mesures nécessaires à faire cesser la violation<sup>517</sup>.

Lorsque ces violations sont de nature très grave et nuisent directement et immédiatement aux droits et libertés mentionnés à l'article 1<sup>er</sup>, le Président de la CNIL est habilité à entamer une procédure en référé pour astreindre l'établissement à prendre toutes les mesures de sécurité qui permettront la préservation de ces droits et libertés<sup>518</sup>.

---

<sup>515</sup> Article 45 de la loi du 6 janvier 1978 n°78-17, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié par la [Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 7 JORF 7 août 2004](#).

<sup>516</sup> Article 47 de loi du 6 janvier 1978 n°78-17, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié par la [Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 7 JORF 7 août 2004](#).

<sup>517</sup> Article 45 de la loi du 6 janvier 1978 n°78-17, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié par la [Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 7 JORF 7 août 2004](#) ; François Grua, op.cit., p.6.

<sup>518</sup> Article 45, III de la loi n°78-17 du 6 janvier 1978, relative à l'informatique, aux fichiers et aux libertés, modifié par la [Loi n°2004-801 du 6 août 2004 - art. 7 JORF 7 août 2004](#).



**268.** Cependant, cette obligation de secret bancaire n'est pas absolue et le législateur a prévu les cas dans lesquels l'établissement de paiement peut et/ou doit faire porter à la connaissance des tiers les informations confidentielles relatives à ses clients.

e) L'inopposabilité du secret bancaire

**269.** Cette inopposabilité est principalement effective au profit de l'administration fiscale. Monsieur Frédéric Durand<sup>519</sup> a soulevé les atteintes portées au secret bancaire au profit de l'administration fiscale et souligne qu'elles sont de deux sortes :

-la première est constituée par le fait que les établissements bancaires, financiers et par conséquent de paiement sont tenus d'effectuer toute sorte de déclaration à cette dernière.

-La seconde est caractérisée par le fait que l'administration fiscale est en mesure d'exiger la communication de certaines pièces et informations par ces établissements.

**270.** Les établissements de paiement sont tenus de communiquer à l'administration fiscale les « documents de services » qu'ils détiennent<sup>520</sup>. Ils sont donc tenus de déclarer toutes les ouvertures de compte qu'ils ont effectué à l'administration fiscale. Il en est de même pour les fermetures de compte<sup>521</sup>. L'administration fiscale recense tous ces comptes bancaires, de paiement dans un fichier dit FICOBA (fichier national des comptes bancaires et assimilés)<sup>522</sup>.

Ainsi, l'administration fiscale peut connaître tous les comptes ouverts aussi bien par les personnes physiques que les personnes morales détenus par l'ensemble des

---

<sup>519</sup> F. Durand, Le secret bancaire face à l'administration fiscale en droit français, Revue Lamy droit des affaires n° 49, mai 2010.

<sup>520</sup> Article L 83 et L 85 du livre des procédures fiscales.

<sup>521</sup> Cette exigence se trouve mentionnée à l'article 1649 A du Code général des impôts : « les administrations publiques, les établissements ou organismes soumis au contrôle de l'autorité administrative et toutes personnes qui reçoivent habituellement en dépôt des valeurs mobilières, titres ou espèces doivent déclarer à l'administration des impôts l'ouverture et la clôture des comptes de toute nature ». Le législateur a d'ailleurs prévu les modalités de déclarations devant être faites à l'administration fiscale aux articles 164 FB à 164 FF de l'annexe IV du Code général des impôts.

<sup>522</sup> A. 14 juin 1982, Journal Officiel 22 juin 1982.

établissements de crédit, de paiement et les établissements financiers, dans le cadre des obligations de déclaration imposées aux banquiers.

Il lui est aussi possible de solliciter les établissements afin de connaître l'ensemble des opérations portées sur ces comptes à sa demande et d'en obtenir une copie. Ce droit devra toutefois être exercé pour une affaire précise et non de façon générale<sup>523</sup>.

L'établissement de paiement ne peut refuser une telle déclaration à l'administration fiscale, sous peine d'être accusé de constituer une entrave au contrôle fiscal et d'encourir une peine d'emprisonnement et une amende fiscale de 7 500€<sup>524</sup>.

**271.** Le législateur est allé plus loin en prévoyant à l'article L 152-3 du Code monétaire et financier que « les établissements de paiement [...] doivent communiquer aux administrations fiscales et douanières, sur leur demande, la date et le montant des sommes transférées à l'étranger par les personnes visées à l'article L 152-2, l'identification de l'auteur du transfert et du bénéficiaire ainsi que les références des comptes concernés en France et à l'étranger. Ces dispositions s'appliquent également aux opérations effectuées pour le compte de ces personnes sur des comptes de non-résidents ».

Cette réglementation est très importante car elle permet de protéger les clients et les contribuables des différentes fraudes fiscales.

Cela est d'autant plus le cas pour les établissements de paiement compte tenu de la facilitation de traitement des nouvelles opérations de paiement prévues par la directive européenne sur les services de paiement : les flux transitent plus facilement dans la zone économique européenne et le cas échéant vers les paradis fiscaux. Par cette réglementation, l'administration fiscale verra son contrôle facilité.

**272.** Le secret bancaire est également inopposable à la Banque de France aux fins de constitution et de complétude d'un certain nombre de fichiers tenus par cette entité tels que les fichiers FIBEN ou l'obligation d'information annuelle des cautions.

---

<sup>523</sup> F. Grua, Banquier. –Responsabilité civile d'ordre générale, op.cit., numéro 43.

<sup>524</sup> Articles 1737 et 1740 du Code général des impôts.

**273.** De même, l'inopposabilité du secret bancaire s'applique aux autorités judiciaires. L'article L 511-33 du Code monétaire et financier dispose que « le secret professionnel ne peut être opposé [...] à l'autorité judiciaire agissant dans le cadre d'une procédure pénale »<sup>525</sup>.

La position du législateur est confirmée à l'article 132-22 du Code pénal « le procureur de la République, le juge d'instruction ou le tribunal saisi peuvent obtenir des parties, de toute administration, de tout établissement financier, ou de toute personne détenant des fonds du prévenu, la communication des renseignements utiles de nature financière ou fiscale, sans que puisse être opposée l'obligation au secret ».

Il est toutefois utile de préciser que les officiers de police judiciaire et les agents de police judiciaire ne sont pas considérés comme étant une autorité judiciaire<sup>526</sup>. Il en découle que lorsqu'ils interrogent le banquier dans le cadre de la phase préliminaire d'une enquête, ils doivent justifier d'un écrit attestant qu'ils opèrent sur instruction du Procureur de la République<sup>527</sup>.

En matière de procédure civile, la jurisprudence est controversée quant au fait de savoir si le secret bancaire constitue un empêchement légitime pouvant être opposé au juge. En effet, l'article 11 du Code de procédure civile prévoit que « si une partie détient un élément de preuve, le juge peut, à la requête de l'autre partie, lui enjoindre de le produire, au besoin à peine d'astreindre. Il peut, à la requête de l'une des parties, demander ou ordonner, au besoin sous la même peine, la production de tous documents détenus par des tiers s'il n'existe pas d'empêchement légitime ».

Les juges estiment que l'intérêt de la justice est supérieur à cette notion d'empêchement légitime et qu'il doit donc prévaloir sur ce dernier<sup>528</sup>.

La Cour de cassation a initialement adopté la même position<sup>529</sup>, mais est revenue dernièrement sur sa position en estimant que le secret bancaire imposé aux établissements

---

<sup>525</sup> Un jugement a également été rendu en ce sens par le tribunal correctionnel de Pau le 23 octobre 1964, Banque 1964.

<sup>526</sup> François Grua, *op.cit.*, numéro 35.

<sup>527</sup> Cass. crim., 27 avril 1994, D. 1994, jurisprudence p. 276, note C. Gavalda.

<sup>528</sup> CA Paris, 7 novembre 1979, Gaz. Pal. 1980, 1, somm. p. 279.

de crédit constitue un empêchement légitime pouvant être opposé aux juges civils<sup>530</sup>. Par d'autres arrêts, elle a précisé qu'il pourra être exigé de l'établissement bancaire qu'il communique des informations, dès lors que l'instance est dirigée contre cet établissement en tant que partie au procès et que le procès est initié par les clients protégés par ce secret bancaire<sup>531</sup>.

Cette position s'explique par le fait que le secret bancaire est destiné à protéger le client. Il peut donc demander à la banque de communiquer des informations confidentielles lorsqu'il intente contre elle un procès. Ceci afin d'apporter la preuve des éventuels préjudices qu'il a subi du fait de cet établissement, la levée du secret bancaire visera donc à protéger les intérêts du client.

Il semble évident que la jurisprudence applicable aux établissements bancaires, de crédit sera transposée aux établissements de paiement.

**274.** Par ailleurs, il était initialement prévu par le législateur<sup>532</sup> que les incidents de paiement entrent dans le champ des informations protégées par le secret bancaire.

Il va cependant contraindre les établissements bancaires, financiers et de paiement à participer au recensement des incidents de paiement des personnes physiques auprès de la Banque de France. Le secret bancaire devra donc être levé face à cette autorité dans un but de recensement<sup>533</sup>.

**275.** Cette inopposabilité est également applicable à l'Autorité de la concurrence selon l'article L 450-3 du Code de commerce : « les agents mentionnés à l'article L 450-1 peuvent accéder à tous locaux, terrains ou moyens de transport à usage professionnel, demander la communication des livres, factures et tous autres documents professionnels et en obtenir ou prendre copie par tous moyens et sur tous supports, recueillir sur

---

<sup>529</sup> Notamment par un arrêt rendu par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de cassation le 29 avril 1968, La semaine juridique, édition générale 1968, II, 15560, notes R. Lindon.

<sup>530</sup> Cass. com., 25 janvier 2005, n° 03-14.693, JurisData n° 2005-026588, Bulletin civil 2005, IV, n°13.

<sup>531</sup> Cass. com., 10 juin 1990, Bulletin civil 1990, IV, n° 179.

<sup>532</sup> Aux articles L 313-6 du Code monétaire et financier et L 333-4&5 du Code de la consommation.

<sup>533</sup> Article L 333-4, IV du Code de la consommation.

convocation ou sur place les renseignements et justifications. Ils peuvent demander à l'autorité dont ils dépendent de désigner un expert pour procéder à toute expertise contradictoire nécessaire ».

Le secret bancaire est inopposable aux agents de l'Autorité de la concurrence qu'à la condition qu'ils sollicitent ces informations dans le cadre des missions qui leurs sont confiées par la « commission européenne, le ministre chargé de l'économie ou le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence sur proposition du rapporteur, sur autorisation judiciaire donnée par ordonnance du juge des libertés et de la détention du tribunal de grande instance dans le ressort duquel sont situés les lieux à visiter». <sup>534</sup>

Cependant, compte tenu de la réglementation spécifique applicable en matière de secret des affaires, le rapporteur général de l'Autorité de la concurrence peut refuser de délivrer une partie des documents, à l'exception de ceux nécessaires à l'exercice des droits de la défense de l'une des parties <sup>535</sup>.

Par ailleurs, l'Autorité de la concurrence peut, sans préjudice du secret bancaire, communiquer les informations obtenues à la Commission des communautés européennes ainsi qu'aux autorités des autres états qui ont des missions et pouvoirs similaires à celles des autorités françaises et soumises aux mêmes obligations de secret professionnel <sup>536</sup>.

**276.** La Commission européenne bénéficie de la même inopposabilité et a de vastes pouvoirs d'investigation au sein de ces établissements afin de détecter toutes les infractions notamment en matière de concurrence intra-communautaire <sup>537</sup>.

**277.** Ainsi, les Autorités de la concurrence et la Commission européenne collaborent dans le but de préserver une concurrence saine entre les établissements de chaque Etat et exercent de manière optimale leur mission de contrôle.

---

<sup>534</sup> Article L 450-4 du Code de commerce.

<sup>535</sup> Article L 463-4 du Code de commerce.

<sup>536</sup> Article L 462-9 du Code de commerce.

<sup>537</sup> François Grua, op.cit, numéro 57.

Il est toutefois important de préciser que les informations échangées et donc portées à la connaissance de ces Autorités et de leurs collaborateurs dans le cadre de cette collaboration sont soumises au secret professionnel.

Les contrôles exercés par ces autorités sont d'autant plus importants et nécessaires pour les établissements de paiement car ils ont été créés pour favoriser la mise en concurrence entre tous les acteurs bancaires et financiers des pays de la zone SEPA. Pour prévenir les abus de la part de certains d'entre eux, au détriment d'autres, la réglementation applicable doit être similaire, la directive européenne<sup>538</sup> ayant établi à cet effet un cadre commun devant être transposé dans chaque état.

En effet, certains établissements pouvant être tentés de mettre en place des pratiques anticoncurrentielles, l'inopposabilité du secret bancaire aux autorités de contrôle peut permettre la mise en lumière de pratiques interdites et la prise de mesures permettant d'y remédier.

**278.** L'établissement de paiement peut également être exonéré de cette obligation lorsqu'aucun texte légal ne le prévoit. La levée du secret bancaire sera alors soumise à des conditions très restrictives, notamment lorsqu'il existe un conflit entre l'obligation d'information des tiers et l'obligation de soumission au secret professionnel.

Toutes les conditions relatives à chaque réglementation doivent être remplies. L'information visée doit obligatoirement être de nature confidentielle et au bénéfice d'un tiers. De même, l'information doit être connue du banquier, ignorée du tiers et doit avoir un caractère opportun, pertinent pour ce dernier.

Monsieur François Boucard estime d'ailleurs que le tiers doit être un potentiel créancier de cette obligation d'information ou de conseil et « doit avoir vocation à connaître l'information. A défaut, le tiers ne peut partager le secret bancaire »<sup>539</sup>.

Il est toutefois important de rappeler que tous les tiers créanciers d'une obligation d'information ne sont pas éligibles à cette dérogation. En effet, d'une part, les conditions de dérogation sont très restrictives, d'autre part la levée du secret bancaire n'intervient que

---

<sup>538</sup> Directive 2007/64/CE sur les services de paiement et portant création des établissements de paiement.

<sup>539</sup> F. Grua, Les devoirs généraux du banquier, op.cit., numéro 67.

si ce tiers n'a aucun autre moyen de récupérer cette information et qu'il a un intérêt légitime. Il s'agit donc de situations exceptionnelles.

Ainsi, si le tiers a un quelconque moyen de récupérer cette information sans avoir besoin de solliciter le banquier, il doit y recourir et perd alors la faculté de solliciter une telle levée.

Les conditions de levée du secret bancaire sont donc constituées par l'impossibilité d'obtenir la dite information par une autre voie ainsi que par la vocation du tiers à avoir connaissance de cette information, ces conditions étant cumulatives.

Compte tenu du fait que cette levée du secret bancaire est excessivement restreinte, elle n'est possible qu'après présentation d'un procès-verbal de saisie attribution. Les informations communiquées par le banquier devront être uniquement celles nécessaires au créancier.

**279.** En pratique, ce processus peut être plus compliqué pour un établissement de paiement car leur présence physique est plus limitée et les clients, créanciers peuvent ne pas connaître leur emplacement, hormis le siège social. De même, les établissements physiques ne sont pas forcément proches du domicile du client, créancier.

Peut être faut-il se poser la question de savoir si une telle information peut être communiquée à distance, si le créancier de l'information peut faire parvenir son procès-verbal de saisie attribution à distance et si l'établissement de paiement peut envoyer les informations à distance.

En effet, il est nécessaire d'être certain de l'auteur de la demande, de la nature de l'information à apporter, il faut que les informations transmises soient réceptionnées par la bonne personne. Si le banquier ne communique pas l'information à la bonne personne, il y aura violation du secret bancaire et sa responsabilité pourra être engagée au titre de cette violation et de son manque de vigilance.

Un échange à distance semble possible si l'ensemble de ces conditions sont remplies et qu'il n'y a pas de doute quant au fait que l'envoi arrivera bien au bénéficiaire effectif de l'information, à travers l'envoi de lettres recommandées avec avis de réception, par exemple.

**280.** Par ailleurs, les informations qui ne sont pas liées directement à des opérations effectuées par la banque, en l'occurrence par l'établissement de paiement, ne peuvent pas être révélées aux tiers.

Sont principalement visées les informations relatives à la personne même du client, ainsi que celles relatives aux causes des opérations de paiement effectuées car le banquier n'est pas censé avoir connaissance de ces informations eu égard à son devoir de non immixtion.

En matière de secret bancaire, le cas d'un dossier de succession a soulevé des questions. En vertu du principe de continuité de la personne, les ayant-droits peuvent-ils demander des informations relatives à la vie privée du défunt telles que les noms des bénéficiaires des chèques qu'il a émis ? A cette question, la jurisprudence<sup>540</sup> a répondu par la positive car selon le principe de continuité, les héritiers se confondent avec leurs défunts.

Monsieur M. Grimaldi<sup>541</sup> a émis l'idée que les héritiers doivent défendre l'honneur de la signature de leurs défunts, qu'ils doivent donc avoir connaissance des dettes qu'ils ont contracté afin de les solder, qu'ils doivent avoir connaissance des différents aspects de la vie du défunt, y compris secrets, pour défendre efficacement cet honneur.

**281.** La possibilité de levée du secret bancaire doit donc répondre à plusieurs conditions restrictives. Néanmoins, même lorsque ces conditions sont remplies, certaines informations ne peuvent être divulguées telles que les informations relevant des informations internes à l'établissement de paiement. En effet, les informations confidentielles ne sont que celles relatives aux clients et non celles relatives à l'établissement de paiement teneur du compte. L'établissement de paiement peut donc refuser, face à une demande de levée du secret bancaire, de communiquer des informations relatives à la gestion de ses affaires car tout comme les personnes physiques, les personnes morales ont droit à la protection de leurs propres affaires<sup>542</sup>.

---

<sup>540</sup> Notamment TGI Paris, ord. réf., 10 juillet 1991, Banque 1991, p.1098, obs. Rives-Lange.

<sup>541</sup> M. Grimaldi, Successions, Litec 3<sup>ième</sup> édition 1995, n° 554.

<sup>542</sup> F. Boucard, op.cit., n° 70.



**282.** Ainsi, aucune nouveauté n'a été apportée à cette obligation par la création des établissements de paiement. Cela semble logique étant donné qu'aucune nouvelle problématique de fonds n'en découle.

Le cadre applicable aux établissements de crédit étant relativement complet et cohérent, la jurisprudence ayant appréhendé de façon intégrale cette obligation, il est logique que ce devoir soit transposé à l'identique aux établissements de paiement.

**283.** Le secret bancaire constitue une obligation essentielle permettant la protection des utilisateurs de services de paiement notamment face aux tiers, mais ces utilisateurs de services de paiement doivent également être protégés des éventuelles ingérences dont les prestataires de services de paiement peuvent faire preuve.

B) Un devoir de non immixtion facilité ?

**284.** Ce principe a été dégagé par la jurisprudence et a été repris par l'ensemble de la doctrine. Il impose aux banques de ne pas s'immiscer dans les affaires de leurs clients et donc d'agir avec la plus grande neutralité<sup>543</sup>.

Ce principe de non immixtion a plusieurs finalités : il vise non seulement à protéger les clients de l'ingérence de leur banquier dans leurs affaires, mais également à la protection même des établissements bancaires et financiers contre toutes les actions en responsabilité qui pourraient être intentées contre eux lorsqu'une opération faite par le client s'avérerait lui avoir porté préjudice.

Cette obligation implique à la fois que le banquier n'informe pas son client au-delà de ce qu'il ne lui est nécessaire de savoir et qu'il soit soumis à l'interdiction formelle de

---

<sup>543</sup> Ce devoir de non immixtion va être poussé au paroxysme car la chambre commerciale de la Cour de cassation dans un arrêt rendu le 14 octobre 2008 va jusqu'à interdire au banquier d'empêcher son client de réaliser un acte illicite : « le devoir de non ingérence fait interdiction à un établissement de crédit d'intervenir pour empêcher son client d'accomplir un acte illicite », Cass. com., 14 octobre 2008, n° 07-16.522. Ce devoir de non immixtion interdit même au banquier de vérifier la réalité de l'objet de la mise en opposition d'un chèque lorsqu'il a été tiré (Cass. com., 8 octobre 2002, n° 00-12.174, Bulletin 2002 IV N° 135 p. 151). En revanche, le banquier devra tout de même vérifier que le motif d'opposition corresponde bien à un motif légal, à défaut de vérification, sa responsabilité pourrait être engagée.

prendre des décisions à la place du client ou de l'orienter dans les décisions qu'il va prendre.

Le banquier n'a donc pas à apprécier l'opportunité ou non du projet de son client mais seulement à accepter ou pas ses demandes en fonction des risques encourus par son établissement.

L'immixtion dans les affaires du client peut conduire le banquier à une situation de gestion de fait avec toutes les conséquences qu'elle entraîne.

**285.** Ce principe peinant à trouver un fondement précis<sup>544</sup>, il est admis qu'il en ait plusieurs : responsabilité civile<sup>545</sup>, respect de la vie privée<sup>546</sup>, respect du banquier à l'égard de la liberté de son client<sup>547</sup>.

Le professeur Grua évoque d'ailleurs le fait que la jurisprudence se préoccupe plus des effets de cette obligation que de son fondement<sup>548</sup>.

C'est donc principalement la doctrine qui s'est intéressée au fondement de ce principe de non immixtion et une grande partie d'entre elle<sup>549</sup> estime qu'il repose sur le secret des affaires.

Selon monsieur Georges Virassamy<sup>550</sup>, les sociétés ont besoin de confidentialité pour développer sereinement et de façon optimale leur structure. Cette confidentialité s'applique aussi bien à leurs concurrents qu'à leurs établissements bancaires ou financiers. A l'égard de ces derniers, ce fondement se justifie par le fait que le banquier peut être

---

<sup>544</sup> François Boucard, Les devoirs généraux du banquier, op.cit., numéro 26.

<sup>545</sup> Cass. 1re civ., 8 février. 1983, Bulletin. Civil I, n° 51.

<sup>546</sup> Cass. com., 19 décembre 1995, Bulletin civil I, n°479 ; Certains auteurs invoquent à cet effet l'article 9 du Code civil et l'article 8 de la Convention européenne des droits de l'homme.

<sup>547</sup> Cass. com., 27 avril 1982, bulletin civil IV, n°139.

<sup>548</sup> F. Grua, Les contrats de base de la pratique bancaire, Litec, Collection affaires, 2011, n° 52.

<sup>549</sup> Notamment J. Vézian (J. Vézian, La responsabilité du banquier en droit privé, Litec, 3ème édition, p. 54, n° 83) et J-F. Crédot (J.-F. Crédot, Le principe de non-ingérence et le devoir de vigilance – État de la jurisprudence avant la loi nouvelle, Banque 1990, p. 17).

<sup>550</sup> G. Virassamy, Les limites à l'information sur les affaires d'une entreprise, RTD com. 1988, p. 170.

amené à collaborer avec des sociétés concurrentes de son client et peut donc sans le vouloir leur transmettre des informations confidentielles et donc nuire à son client initial.

Eu égard à ces justifications et à cette obligation, le principe de non ingérence va conduire à l'exclusion de deux types principaux de comportements interdits au banquier :

- demander des informations confidentielles telles que l'interrogation sur la provenance des fonds qui sont portées au crédit du compte de son client<sup>551</sup> ;

-S'immiscer dans la conduite des affaires de son client.

Ainsi, le banquier n'a plus le plein droit de regard sur l'activité de son client. Ce qui est justifié : comment envisager qu'un banquier ait la compétence nécessaire pour se substituer à son client dans le cadre de la direction de ses affaires ?

Ce principe de non immixtion va permettre à l'établissement bancaire ou financier d'échapper à certaines responsabilités découlant de différentes informations des clients de son client<sup>552</sup>.

Ainsi, ces deux comportements interdits renvoient d'une part à l'interdiction de s'informer, de rechercher des informations et trouve son fondement dans le secret des affaires ; et d'autre part à l'interdiction d'agir au nom du client, ce dernier doit avoir la pleine liberté de ses actions et agissements dans le cadre de la gestion de ses affaires.

---

<sup>551</sup> [Cass. com., 15 juin 1993](#), Bulletin civil IV, n° 239. Cette interdiction reste toutefois à relativiser car le banquier à tout de même une obligation de vigilance notamment en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme et cette lutte entrainera nécessairement des interrogations de cette nature.

<sup>552</sup> Il peut être évoqué à titre d'exemple l'affaire statuée par la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 27 avril 1982 dans laquelle un client du Crédit Agricole reprochait à sa banque de ne pas s'être renseignée sur son client avant de lui délivrer plusieurs crédits : en l'espèce, le client était la société Chaize et avait réussi à obtenir de sa banque l'augmentation de son autorisation de découvert car son client la société Imex avait retardé son paiement. Par la suite, il s'est avéré que la société Imex avait commis des escroqueries au préjudice de ce client. La société Chaize a donc reproché à son établissement bancaire d'avoir manqué à son obligation de vigilance en ne s'étant pas renseignée sur la situation financière de cette structure avant l'octroi de la facilité de caisse. Le client a été débouté par les tribunaux de première instance ainsi que la Cour d'appel, il s'est donc pourvu en cassation et la Cour de cassation l'a débouté aux motifs que « le Crédit agricole, qui n'avait pas à s'immiscer dans les affaires de son client et à se substituer à lui dans la conduite de son entreprise n'avait pas eu de comportement fautif ». Cass. com., 27 avril. 1982 : Bulletin. civil. IV, n° 139 ; D. 1982, somm. p. 413, obs. Vasseur.

**286.** Il semble évident de transposer la législation applicable aux établissements de crédit classique aux établissements de paiement. Cependant, lorsque la relation avec le « banquier »<sup>553</sup> tend à être dématérialisée, il est plus difficile que ce dernier puisse s’immiscer dans la relation d’affaires de son client ou dans les affaires mêmes de son client.

Par ailleurs, les établissements de paiement n’offrent que des services de paiement et sont très limités dans l’octroi de crédit. Leurs services ne nécessitent en principe pas d’approfondissements pouvant être caractérisés d’immixtion ou d’ingérence.

Pour des opérations classiques (effectuer des virements, retirer ou verser des espèces), l’interdiction ne pose pas de difficulté particulière : le banquier n’intervient pas dans l’opération.

En revanche, pour des services connexes et notamment l’octroi de crédit<sup>554</sup>, le banquier est amené à poser des questions à l’utilisateur de services de paiement et éventuellement lui délivrer des conseils. Mais sans contact direct, sans entretien physique, ces conseils peuvent être interprétés de manière faussée. Les employés des établissements de paiement doivent donc être très vigilants dans la formulation de leurs conseils et demandes d’informations.

Il serait opportun pour l’établissement de paiement d’établir un système d’échange sécurisé permettant de retracer les communications avec les utilisateurs de services de paiement, ce qui leur permettrait de vérifier la portée des interrogations, conseils, échanges tenus avec leurs clients, de prouver le cas échéant la totale objectivité et neutralité des propos tenus par leurs salariés et dirigeants à l’égard de ces clients

Cela pourra notamment passer par des échanges par mails à travers leur site sécurisé, comme c’est actuellement le cas avec les établissements de crédit, l’avantage étant les capacités de stockage étendues et le faible coût. Mais il n’est pas certain que les échanges par mails classiques puissent être considérés comme des échanges sécurisés eu égard aux

---

<sup>553</sup> Rappelons que le terme banquier dans le cadre de cette étude doit être interprété de façon généralisée comme étant tous les salariés et personnels des établissements de paiement ainsi que leurs dirigeants.

<sup>554</sup> Rappelons qu’il s’agit d’un service connexe limité notamment car le crédit doit avoir un caractère accessoire et être exécuté uniquement dans le cadre d’une opération de paiement, il doit être remboursé dans un délai n’excédant pas 12 mois (article L 522-2 du Code monétaire et financier).

piratages informatiques de plus en plus fréquents et à l'impossibilité d'authentifier avec certitude l'auteur des mails.

De même, les appels téléphoniques étant souvent privilégiés, il serait sans doute utile de mettre en place un système d'enregistrement automatique de ces échanges<sup>555</sup>. Le coût important et la faible capacité de stockage seront sans doute un frein à cette mise en place, d'autant que les établissements de paiement n'ont pas les mêmes capacités économiques que les établissements de crédit.

Pour se prémunir, l'établissement de paiement devra informer son client de l'enregistrement systématique de ces échanges. Cela se fera probablement par voie écrite dans les conditions générales d'utilisation, dans la convention de compte de paiement ou plus certainement dans le contrat-cadre de services de paiement.

**287.** Ainsi ce principe de non immixtion est étroitement lié à l'obligation de conseil et d'information à la charge du banquier, mais ces obligations nécessitent d'être adaptées à l'arrivée des établissements de paiement.

## **Paragraphe 2 - Une obligation de conseil, de mise en garde et d'information à innover**

**288.** Les obligations d'information, de conseil et de mise en garde constituent des devoirs essentiels à la charge du banquier car elles permettent non seulement de protéger l'utilisateur de services de paiement mais également de le satisfaire. Elles sont donc à la fois une contrainte pour le banquier mais également un atout lui permettant de démontrer son professionnalisme nécessaire à la fidélisation des clients. Ces obligations présentent un autre avantage pour l'utilisateur de services de paiement : elles lui permettent d'obtenir des éléments en totale adéquation avec son profil, sa situation et ses compétences techniques. Cependant, du fait qu'elles soient délivrées dans la majorité des cas concomitamment, leur distinction paraît difficile à établir (A). Mais il ne s'agit pas de la

---

<sup>555</sup> Cette pratique est couramment utilisée de nos jours par les opérateurs de télécommunication dans le cadre de vente de prestation de services en ligne et cela leur permet notamment de prouver l'accord du client sur la conclusion du contrat.

seule difficulté pouvant être rencontrée. De par la relation à distance qu'entretiennent les établissements de paiement avec leurs clients, il leur est difficile d'avoir une connaissance approfondie des clients leur permettant de délivrer des informations, conseils et mises en garde personnalisés. Ils doivent donc nécessairement adapter leur comportement s'ils veulent satisfaire pleinement à leurs obligations (B).

#### A) Des obligations étroitement liées

**289.** La réglementation applicable en matière d'obligation d'information et devoir de conseil est primordiale pour les établissements de paiement car elle a connu une évolution certaine avec l'arrivée des nouveaux services de paiement. Par ailleurs, compte tenu de la relation à distance que ces établissements entretiennent avec leurs clients, cette réglementation peut amener à diverses interrogations. Aussi, elle est applicable aux prestataires de services de paiement étant entendu qu'il s'agit des établissements de crédit et des établissements de paiement, charge à ces derniers de l'adapter ou de trouver des solutions pour optimiser la mise en œuvre de ces obligations.

Le banquier a l'obligation de veiller aux intérêts de ses clients, de faire passer ceux-ci avant les siens. Pour cette raison, il devra lui communiquer toute information nécessaire et utile à sa prise de décision.

**290.** Cette obligation d'information est jumelée à une obligation de conseil. Ces deux obligations constituent un point phare de la responsabilité du banquier.

L'obligation d'information à la charge du banquier a pour finalité la transmission de cette information à ses clients. Dans toute action de transmission, une personne possède une connaissance qu'une autre personne ignore. La doctrine estime d'ailleurs que ce déséquilibre face à la connaissance de l'information justifie la mise en place de cette obligation d'information<sup>556</sup>. Ainsi, le banquier qui a connaissance d'une information

---

<sup>556</sup> F. Boucard, Les devoirs généraux du banquier, op.cit., numéro 36.

nécessaire à son client se doit de la lui communiquer<sup>557</sup> à condition qu'il sache l'importance que revêt cette information pour son client.

Si le client est déjà en possession de l'information, il est difficilement envisageable d'exercer une action en responsabilité sur ce fondement contre le banquier.

Cependant, délivrer une information à un client ne signifie pas conseiller un client : l'information repose sur les éléments d'un service proposé, demandé, alors que le conseil repose sur son opportunité<sup>558</sup>. De même, monsieur Richard Routier fait une autre distinction : il estime que l'information est destinée à « informer voire à éclairer » le client, alors que le conseil vise à l'orienter<sup>559</sup>.

L'obligation d'information et le devoir de conseil reposent tout comme le secret bancaire sur la confiance portée aux banquiers par leurs clients. Mais la doctrine est partagée quant à cette obligation de conseil : certains affirment que le banquier doit seulement informer son client<sup>560</sup>, d'autres au contraire estiment que le banquier doit avoir une telle obligation de conseil et ils la justifient par le fait que ces deux notions sont très étroites et difficiles à distinguer<sup>561</sup>. Les banquiers doivent donc veiller à ne pas conseiller leurs clients jusqu'au point de voir leur responsabilité engagée pour ingérence.

Les règles de confiance, le devoir d'information et de conseil sont également justifiés par les notions de risque et d'aléa : l'établissement de paiement doit informer l'utilisateur de services de paiement des risques potentiels qu'engendre le contrat. Si ce contrat entraîne un aléa, il devra également l'en informer.

Les informations relatives à ces obligations doivent nécessairement avoir un caractère pertinent. Ces informations doivent être utiles au client ou à l'utilisateur de services de paiement et lui permettre de prendre une décision en connaissance de cause.

---

<sup>557</sup> Sauf si cette communication constitue une violation du secret bancaire ou d'une autre réglementation à laquelle le banquier est soumis.

<sup>558</sup> Thierry Bonneau, *Droit bancaire*, 9<sup>ième</sup> édition 2011, Montchrestien, numéro 571.

<sup>559</sup> Richard Routier, *op. cit.*, n°351.11, p. 483.

<sup>560</sup> J.-L. Rives-Lange et M. Cantamine-Raynaud, *Droit bancaire*, Dalloz, 6<sup>e</sup> édition 1995, p. 159.

<sup>561</sup> F. Crédot et Y. Gérard, *Revue de droit bancaire et de la bourse* n°25, mai-juin 1991, 98.

L'obligation d'information sera donc constituée par : la connaissance de l'information pertinente par le banquier et son ignorance par le client, la relation de confiance établie entre ces deux personnes ainsi que l'élément de risque ou d'aléa.

**291.** Malgré la frontière fine qui les sépare, l'obligation d'information et l'obligation de conseil méritent d'être distinguées : la délivrance d'une information objective seule, même si elle est pertinente, ne permet pas toujours au client de prendre une décision. Il a besoin d'informations plus subjectives, adaptées à sa situation spécifique, qui trouveront leur matérialisation dans un conseil<sup>562</sup>. Ainsi, le devoir de conseil ne peut intervenir que si l'obligation d'information a été préalablement réalisée sans suffire au client pour se positionner<sup>563</sup>.

En effet, pour que le banquier remplisse pleinement son obligation d'information, il devra impérativement la transférer de telle sorte que sa pertinence soit conservée, à défaut, son obligation d'information sera réputée non accomplie.

Ce devoir de conseil interviendra généralement lorsque le client est confronté à une situation très technique ne lui permettant pas de la comprendre et donc de statuer. Le banquier devra donc procéder à l'analyse de ses besoins, et exprimer un avis qu'il délivrera à son client<sup>564</sup>. Il en sera de même lorsque le client ne peut comprendre l'information qui lui a été communiquée en raison de sa personnalité ou de sa technicité.

**292.** Une fois ces notions précisées, il est intéressant d'étudier comment les établissements de paiement vont adapter leurs comportements en pratique pour satisfaire pleinement à ces obligations.

---

<sup>562</sup> F. Boucard, *op.cit.*, numéro 39.

<sup>563</sup> *Ibid.*

<sup>564</sup> François Boucard estime que le banquier « doit analyser ses besoins, émettre un avis sur la manière de les satisfaire et inciter le destinataire de l'information à suivre l'avis », F. Boucard, *op.cit.*, numéro 40. Cette opinion semble contestable car il en ressort un comportement persuasif du banquier et compte tenu de sa posture et position vis-à-vis du client, ce dernier pourrait se sentir contraint de suivre cet avis et le lui reprocher ultérieurement.



## B) Les établissements de paiement : des comportements à adapter

**293.** Les salariés et dirigeants des établissements de crédit rencontrent régulièrement leurs clients, les connaissent, échangent facilement avec eux. L'antériorité de relation, les comptes rendus faits par les précédents conseillers, l'entretien de découverte fait lors de l'entrée en relation, leur permettent de connaître leur environnement, leur personnalité. Ceci leur permet d'évaluer la possibilité de compréhension, d'appropriation des informations qu'ils leur délivrent mais encore l'éventuel besoin de conseil.

Pour les établissements de paiement, créés très récemment, la connaissance du client est plus difficile à établir car l'entrée en relation se fait à distance. Il n'y a pas d'entretien de découverte, les échanges se font à distance par voie électronique, postale, téléphonique.

Les échanges par courrier ne permettent pas de cerner la spécificité, les besoins du client. Le risque encouru est de ne pas assimiler la demande exacte du client, de ne pas pouvoir lui répondre, lui apporter des explications plus précises, le conseiller. Bien souvent, la demande du client est urgente, les échanges avec le conseiller peuvent être longs et compliqués pour des situations particulières, spécifiques et techniques nécessitant impérativement l'intervention du banquier.

Les échanges téléphoniques permettent de dialoguer et poser des questions, mais les quiproquos et fausses interprétations dans ce type d'échange restent fréquents et la preuve de l'accomplissement de son obligation très difficile à apporter.

**294.** Les établissements de crédit lorsqu'ils délivrent cette information ou ce conseil, le matérialisent sur un document qu'ils font signer, parapher par le client lors d'un rendez-vous afin d'apporter la preuve de son accomplissement.

Les établissements de paiement vont délivrer les informations/conseils à distance et vont probablement envoyer de tels documents à leurs clients afin de se protéger mais le client peut très bien ne pas les signer, parapher, ou ne pas les renvoyer. Il peut même ne pas les comprendre, et de ce fait, ne pas être en mesure de prendre une décision.

L'établissement de paiement devra alors prouver l'accomplissement de son obligation et cela passera notamment par la preuve de cet envoi d'informations ou de conseils.

Cependant, l'envoi d'un courrier simple ne peut suffire à caractériser et prouver l'accomplissement de cette obligation car l'obligation d'information et le devoir de conseil ne doivent pas être simplement donnés par le banquier, ils doivent également avoir été reçus et compris du client.

Le problème de la preuve de l'envoi peut être résolu par l'envoi via une lettre recommandée avec avis de réception, mais cela aura un coût pour ces établissements et il n'est pas sûr qu'ils puissent supporter de telles charges. En revanche, la preuve de l'opportunité et de la compréhension des informations communiquées au client, est difficilement envisageable. Evidemment ces suppositions sont envisagées pour des situations particulières, spécifiques et techniques, elles ne sont pas envisagées dans le cadre d'opérations courantes, du quotidien.

**295.** Le régime de la preuve en matière d'obligation d'information découle de celui de la médecine. La jurisprudence a posé un arrêt de principe par lequel elle a clairement indiqué que le professionnel doit apporter la preuve qu'il a rempli son obligation<sup>565</sup>.

Pour conduire une action en responsabilité contre son banquier, l'utilisateur de services de paiement doit prouver qu'il ignorait une information, que l'établissement de paiement en avait connaissance et qu'elle était pertinente pour lui. S'il ne parvient pas à en obtenir la preuve, son action en responsabilité sera rejetée<sup>566</sup>.

**296.** Les établissements de paiement offrent des services destinés à des clients autonomes, capables d'initier seuls la majorité des services de paiement, sans intervention directe du banquier.

---

<sup>565</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 25 février 1997, publié au Bulletin civil n°1, n° 75.

<sup>566</sup> Cette réglementation est celle applicable aux établissements de crédit et découle de la jurisprudence (notamment d'un arrêt rendu par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de cassation en date du 9 décembre 2007 publié au bulletin civil I, n° 356), mais il semble évident qu'elle sera transposable aux établissements de paiement car l'obligation d'information est identique entre les établissements de paiement et leurs clients.

Aussi, il est intéressant de se demander si l'établissement de paiement met à la disposition de ses clients - en ligne - toutes les informations nécessaires à la réalisation de ces opérations et à sa prise de décision, ou un lien direct lui permettant de savoir où se trouvent ces informations, suffit à remplir son obligation d'information.

Pour les opérations du quotidien, il serait opportun que la jurisprudence adopte une telle solution car encore une fois, la nature de la relation entre les établissements de paiement et les utilisateurs des services de paiement, et celle des établissements de crédit et leurs clients est différente.

La première relation est sans doute moins basée sur la confiance et plus sur l'autonomie de leurs utilisateurs, il faudrait alors les responsabiliser.

La question étant donc de savoir si la mise à disposition de ces informations suffit à caractériser l'accomplissement de cette obligation d'information et ainsi de l'assimiler à la délivrance de l'information. Encore faut-il que ce lien soit visible et que l'information soit accessible de tous ces utilisateurs de services de paiement pour ne pas créer une inégalité d'accès à l'information.

Aussi, la jurisprudence établit une distinction entre la délivrance de cette information et sa réception<sup>567</sup>. Elle va faire peser à la charge des professionnels la preuve de l'envoi de ces informations<sup>568</sup>. En revanche, les clients devront démontrer quant à eux que cette information n'a jamais été portée à leur connaissance<sup>569</sup>.

Pour faire suite au précédent développement sur ce sujet, il serait facile pour l'établissement de paiement d'apporter la preuve de son envoi lorsqu'il a adressé un courrier recommandé avec avis de réception à son client. En revanche, il est plus difficile d'imaginer de quelle façon le client va apporter la preuve que cette information ne lui a jamais été adressée. Le raisonnement doit sûrement être fait a contrario : lorsque le

---

<sup>567</sup> Cass. com., 7 janv. 1997, *Revue des procédures Collectives* sept. 1999, p. 191.

<sup>568</sup> Arrêt rendu en ce sens par la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 7 janvier 1997, *Revue des procédures collectives* 1999, p. 191.

<sup>569</sup> Arrêt rendu en ce sens par la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 9 février 1999, publié au *Bulletin civil IV*, n°41. Une jurisprudence ultérieure est venue préciser que cette démonstration passera notamment par la preuve qu'il n'a jamais reçu le courrier que lui a adressé sa banque. Cass. 1re civ, 25 novembre 1997, *RTD civ.* 1998, p. 155.

banquier ne peut apporter la preuve de son envoi à son client, il peut en être conclu que le client n'a pas reçu l'information. Ce point de vue vise à protéger l'utilisateur de services de paiement.

297. Enfin, l'obligation d'information doit revêtir un caractère d'ordre public<sup>570</sup>. Les obligations d'informations précontractuelles en droit civil<sup>571</sup> sont considérées comme étant d'ordre public, notamment pour la délivrance d'informations dans le cadre d'un acte solidaire de cautionnement en garantie d'un engagement. L'octroi de crédit étant particulièrement limité pour les établissements de paiement, ce point ne sera pas développé dans cette partie, mais nous noterons que cet ordre public concerne aussi l'obligation d'information découlant du droit de la consommation, notamment en matière d'octroi de crédit à la consommation<sup>572</sup>.

La qualification d'ordre public de ces obligations d'information n'est pas sans conséquence, elle implique que le client ne puisse pas renoncer à une telle information. Cela a été affirmé à plusieurs reprises par une jurisprudence constante<sup>573</sup>. Cette interdiction ne doit pas être confondue avec les clauses insérées habituellement dans les contrats bancaires qui stipulent que le client a bien été informé de l'ensemble des conditions, conséquences, régissant l'opération effectuée : cette clause n'est pas contraire à la reconnaissance de l'information comme étant d'ordre public, au contraire, elle affirme que le banquier a bien rempli son obligation.

Dans le cadre des établissements de paiement, et toujours dans l'esprit de leur transposer la jurisprudence/réglementation applicable aux établissements de crédit, il est

---

<sup>570</sup> F. Grua, *op.cit.*, numéro 43.

<sup>571</sup> G. Viney et P. Jourdain, La responsabilité civile délictuelle est considérée comme d'ordre public, *Introduction à la Responsabilité*, Librairie générale de droit et de jurisprudence n°173.

<sup>572</sup> Les crédits immobiliers ne seront pas cités car les établissements de paiement ne peuvent accorder des crédits qu'à la condition qu'ils soient remboursés dans les 12 mois, il est donc difficilement imaginable de rembourser un crédit immobilier dans ce délai, à moins qu'il ne s'agisse d'un crédit relais. La qualification du caractère public applicable aux informations précontractuelles en la matière est affirmée à l'article L 313-16 du Code de la consommation.

<sup>573</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 30 mars 1994, *Bulletin civil I*, n° 130.

intéressant de se demander si de telles clauses seront acceptées par la jurisprudence<sup>574</sup> car elles visent à protéger les établissements bancaires et financiers en affirmant que leurs obligations ont bien été remplies, privant ainsi le client de tout recours. Or ces contrats seront conclus à distance, comme nous l'avons rappelé lors de l'étude du régime de la preuve de l'obligation d'information. Il est donc opportun d'appliquer à ses ventes, souscriptions, la réglementation applicable en matière de vente à distance afin de protéger d'avantage le client.

A cet effet, la jurisprudence pose plusieurs présomptions : les établissements bancaires sont présumés avoir toujours connaissance de l'importance de l'information pour le client<sup>575</sup>, il s'agira d'une présomption simple.

La seconde présomption vise quant à elle à affirmer que le client ignore toujours l'information qui aurait dû lui être communiquée<sup>576</sup>. Il s'agit là d'une présomption irréfragable.

Monsieur François Boucard<sup>577</sup> critique cette présomption en affirmant que « rien ne justifie la protection ainsi accordée au consommateur et cette présomption méconnaît le fait que le consommateur puisse être informé ».

Cependant, face aux établissements de paiement et à la nature des échanges décrits ci-dessus, il semble que cette solution soit opportune afin de protéger plus efficacement les utilisateurs de services de paiement, d'autant qu'il s'agit d'une présomption irréfragable, l'établissement de paiement ne pouvant pas apporter la preuve contraire.

Rappelons que cette obligation d'information intervient principalement en matière d'octroi de crédit et que les établissements de paiement voient leur faculté d'octroyer des crédits limitée, mais non interdite.

---

<sup>574</sup> De telles clauses sont admises par la jurisprudence : en ce sens, un arrêt a été rendu par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de cassation en date du 9 décembre 1992, *Revue générale des assurances terrestres* 1993, p. 332.

<sup>575</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 18 février 1997, *Bulletin civil I*, n°61.

<sup>576</sup> François Boucard, *op. cit.*, numéro 47.

<sup>577</sup> *Ibid*

**298.** Ainsi, l'établissement de paiement doit se soumettre à la réglementation applicable en matière d'octroi de crédits, ce qui a un impact sur les informations délivrées aux cocontractants mais également sur les éventuelles cautions. En effet, les banquiers sont tenus de délivrer l'ensemble des éléments essentiels caractérisant le financement tels que le taux effectif global, la durée du prêt ou le montant emprunté<sup>578</sup> aux clients qui contractent un prêt. Ces informations sont indispensables à la prise de décision du client. Compte tenu de la technicité de certains crédits, notamment lorsqu'il y'a un différé, les clients doivent être avisés de façon plus précise.

La question est donc de savoir si le banquier en sus de ces informations doit juger de l'opportunité de la mise en place d'un tel crédit, de savoir s'il doit conseiller son client en fonction de cette opportunité. Cette problématique est très conversée par la doctrine et plusieurs positions en émergent. Une partie de la doctrine<sup>579</sup> estime que le banquier doit conseiller son client en fonction de l'opportunité de l'opération, cette position est consolidée par la jurisprudence<sup>580</sup>.

Une autre partie de la doctrine<sup>581</sup> adopte un raisonnement différent en estimant que l'octroi d'un crédit peut avoir des impacts en cas de défaut de paiement, non seulement à l'égard de la banque, mais également vis-à-vis des tiers et que cela peut résulter d'une apparence de solvabilité qu'aurait créé le souscripteur.

De ce fait, c'est au seul banquier qu'appartient l'étude de l'opportunité d'une telle opération. Il n'a donc pas besoin de conseiller son client en ce sens. Ainsi, la responsabilité du banquier doit être fondée sur un manquement à son obligation de

---

<sup>578</sup> L'ensemble de la réglementation applicable à l'obligation d'information précontractuelle relative aux crédits à la consommation se trouve au livre III intitulé Endettement du Code de la consommation (plus précisément au Titre 1, Chapitre 1<sup>er</sup> crédit à la consommation).

<sup>579</sup> Notamment F. Crédot, L'octroi de crédits et l'obligation de conseil du banquier, *Droit et patrimoine* 1/1194 page 34.

<sup>580</sup> Arrêt rendu en ce sens par la chambre commerciale de la Cour de cassation en date du 27 juin 1995, *Bulletin civil I*, n° 287.

<sup>581</sup> Notamment F. Crédot, *Risque juridique et crédit bancaire aux entreprises*, *Les Petites affiches* 7 juillet 1993, p. 10.

vigilance et non sur un manquement à son obligation de conseil. La jurisprudence a également rendu des décisions en ce sens<sup>582</sup>.

Une grande partie des crédits est accordée avec, en garantie, des cautions solidaires. Il serait logique que les établissements de paiement favorisent ce type de garantie pour l'octroi et l'acceptation de financement, compte tenu des très courtes durées de prêts qu'ils sont voués à accorder, et du fait que ces cautionnements permettent de diminuer les coûts des garanties<sup>583</sup>, contrairement aux garanties réelles telles que les nantissements qui entraînent beaucoup de frais d'actes et d'enregistrement.

L'établissement de paiement sera ainsi tenu d'appliquer la réglementation applicable en matière de cautionnement et notamment de vérifier que la caution a bien connaissance de la portée de son engagement. A cet effet, le banquier devra lui indiquer la situation du souscripteur du prêt, l'ensemble des éléments caractérisant le prêt et si son cautionnement portera également sur les accessoires de la créance<sup>584</sup>.

La caution pourra intenter une action en responsabilité à l'encontre du banquier dès lors qu'il ne remplit pas son obligation d'information, charge à lui de démontrer que cette information lui aurait été pertinente et que si elle en avait eu connaissance, elle n'aurait pas accepté d'apporter son cautionnement en garantie.

Toujours en matière de crédit, s'agissant des établissements souscrivant à une assurance de groupe<sup>585</sup>, l'obligation d'information est renforcée dans le cadre de ces contrats, le banquier devra également répondre à de nombreuses obligations d'information et de conseil avant la conclusion du contrat, mais aussi durant la vie du contrat<sup>586</sup>. Nous ne développerons pas ce point compte tenu de la faible durée des crédits, de la faible volumétrie de crédits mis en place et de l'absence d'information sur la typologie d'assurance de groupe qui pourrait être mise en place.

---

<sup>582</sup> Cass. 1<sup>ère</sup> civ., 25 mars 1997 publié au Bulletin civil I, n° 102.

<sup>583</sup> Les coûts seront limités aux lettres d'information annuelles adressées aux cautions.

<sup>584</sup> François Boucard, op. cit., Cautionnement, numéro 52.

<sup>585</sup> Assurance qui couvre divers risques de non-remboursement de l'emprunt.

<sup>586</sup> Arrêt rendu en ce sens par la 1<sup>ère</sup> chambre civile de la Cour de cassation en date du 14 mars 2000, publié au bulletin civil I, n° 88.

Ainsi, le banquier doit informer et conseiller son client à toutes les phases de la relation commerciale, la protection des consommateurs étant un élément primordial dans la relation avec les utilisateurs de services de paiement. Il est évident que cette obligation sera renforcée compte tenu de la particularité de cette relation : le manquement à ces obligations constitue une faute civile qui engage la responsabilité du prestataire de service de paiement à l'égard des clients et des tiers.

**299.** Par ailleurs, l'ordonnance du 15 juillet 2009 relatives aux services de paiement évoque de manière complexe les différentes obligations incombant au banquier, la difficulté ne consistant pas à comprendre le texte en lui-même mais plutôt à rechercher les nouveautés par rapport aux obligations imposées par la précédente réglementation. Par ces nouveaux textes, les législateurs français et européens offrent une protection spécifique aux utilisateurs de services de paiement.



## CHAPITRE II - LA PROTECTION SPECIFIQUE DES UTILISATEURS DE SERVICES DE PAIEMENT

**300.** De nouvelles obligations ont été créées par la directive européenne SEPA et transposées par l'ordonnance du 15 juillet 2009. Ces obligations viennent s'ajouter à la précédente réglementation. C'est ce que dispose l'article L 314-6 du Code monétaire et financier : « Les dispositions du présent chapitre<sup>587</sup> s'appliquent sans préjudice des exigences supplémentaires en matière d'information préalable prévues par d'autres textes ».

L'apport de la réforme paraît cependant très faible en comparaison aux devoirs classiques du banquier : elle ne fait qu'ajouter une multitude d'obligations d'informations spécifiques à la charge des prestataires de services de paiement (I).

Par ailleurs, en l'absence de monopole de réception des fonds du public, le législateur européen a également établi un nouveau cadre régissant les fonds qui transitent par les comptes de paiement. Cette nouvelle réglementation permettra de protéger plus efficacement les clients notamment lorsque l'établissement de paiement est en difficulté. Le législateur français a également appréhendé cette possibilité de défaillance de l'établissement de paiement et a confié à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution plusieurs missions lui permettant d'intervenir dans une telle situation, afin de protéger les utilisateurs de services de paiement (II).

### SECTION I - UNE OBLIGATION D'INFORMATION EN EXTENSION

**301.** Comme il a été précédemment étudié, l'obligation d'information dans notre droit national connaissait un cadre complet et avait été largement appréhendée par la jurisprudence. Toutefois, il était nécessaire d'instaurer un régime protecteur homogène à l'échelle européenne afin de protéger de la même manière l'ensemble des utilisateurs de services de paiement. A cet effet, le législateur européen a créé de nouvelles obligations

---

<sup>587</sup> Chapitre relatif aux services de paiement.

d'informations spécifiques à la charge des prestataires de services de paiement (§1). En pratique, certaines de ces nouvelles obligations ne sont que la confirmation de la précédente réglementation applicable en France. Mais en présence de régimes disparates entre les Etats, cette réglementation pouvait ne pas être effective dans certains pays. Dès lors, l'instauration d'un cadre européen harmonisé semblait nécessaire.

Par ailleurs, afin de rendre cette protection plus effective, le législateur européen a également précisé le régime applicable à ces nouvelles obligations d'information (§2), offrant ainsi un cadre européen complet aux utilisateurs de services de paiement.

### **Paragraphe 1 - L'instauration d'obligations d'informations spécifiques**

**302.** Afin de tenir compte de la spécificité des nouveaux services de paiement pouvant être proposés ainsi que de la relation à distance que peuvent entretenir les prestataires de services de paiement avec leurs clients, le législateur européen a instauré de nouvelles obligations d'informations à la charge du banquier (A). Toutefois, toutes les opérations de paiement ne nécessitent pas une attention particulière, c'est pour cette raison que le législateur européen a également instauré un régime d'exceptions à ces obligations (B).

A) De nouvelles obligations d'information

**303.** Le législateur européen a voulu poser un cadre clair en matière d'obligations d'information. Il a prévu à cet effet plusieurs dispositions spécifiques applicables aux opérations de paiement isolées, aux contrats-cadres de services de paiement et aux opérations de paiement qui en relèvent<sup>588</sup>. Les parties pouvant librement choisir d'exclure

---

<sup>588</sup> Article 30, 1 de la directive européenne SEPA, transposé aux articles L 133-1 et suivants du Code monétaire et financier. Par ailleurs le législateur a détaillé l'ensemble de ces obligations dans un arrêté du 29 juillet 2009 relatif aux relations entre les prestataires de services de paiement et leurs clients en matière d'obligations d'information des utilisateurs de services de paiement et précisant les principales stipulations devant figurer dans les conventions de compte de dépôt et les contrats-cadres de services de paiement.

cette réglementation lorsque l'utilisateur de services de paiement n'a pas la qualité de consommateur<sup>589</sup>.

Par cette option, le législateur européen a encore une fois introduit un élément pouvant conduire à un déséquilibre réglementaire entre les Etats lors des transpositions. Il laisse la possibilité aux états de choisir d'appliquer ou pas cette réglementation destinée aux consommateurs, aux microentreprises<sup>590</sup>.

**304.** Cependant, plusieurs obligations nouvelles ne sont que la confirmation de la réglementation antérieure. C'est notamment le cas des obligations d'informations postérieures à la réalisation de l'opération de paiement : elles correspondent à l'obligation de réédition de relevés de comptes qui sont à la charge du banquier, lorsqu'il agit en tant que mandataire<sup>591</sup>. Certaines dispositions peuvent sembler totalement superflues car elles sont évidentes comme le fait d'inciter le banquier à remettre au client des documents lui permettant de se positionner sur l'opération<sup>592</sup> alors que cela relève de l'essence même de l'obligation d'information<sup>593</sup>.

Nous ne développerons que les obligations pertinentes.

**305.** Il est utile de préciser que ces nouvelles obligations d'information s'appliquent aussi bien aux instruments de paiement qu'aux services de paiement. Il est également important de distinguer l'obligation d'information précontractuelle (a) et l'obligation d'information postérieure à la réalisation de l'opération de paiement (b).

---

<sup>589</sup> Considérant 20 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>590</sup> Article 30, 2 de la directive SEPA.

<sup>591</sup> François Boucard, Les nouvelles obligations du banquier, RDBF n°1, janvier 2011, dossier 4, numéro 3.

<sup>592</sup> Article L 314-16 du Code monétaire et financier.

<sup>593</sup> F. Boucard, Les obligations d'information et le conseil du banquier, Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2002, n° 100 s.

a) L'obligation d'information précontractuelle

La principale nouveauté réside dans l'obligation d'information précontractuelle.

**306.** S'agissant des opérations de paiement isolées, l'établissement de paiement se doit de mettre à la disposition du client, sous une forme facilement accessible, les informations relatives notamment à l'identifiant unique, aux délais d'exécution, aux différents frais applicables, ainsi qu'éventuellement les informations relatives à l'établissement de paiement et à l'utilisation des services de paiement<sup>594</sup>. Le texte précise que les termes employés doivent être facilement compréhensibles.

Cela conduit en pratique, à laisser à la disponibilité du public un exemplaire des conditions générales applicables. L'établissement de paiement remplit cette obligation d'information précontractuelle en informant le client des conditions générales d'utilisation de compte, des conditions générales de vente, des conditions tarifaires applicables ainsi que des droits et obligations de chacune des parties<sup>595</sup>.

Cette obligation d'information peut se faire par voie d'affichage ou à l'aide de dépliants tarifaires laissés en libre service au sein des locaux de l'établissement, à l'accueil. La condition étant qu'elle soit visible et lisible de tous<sup>596</sup>.

Mais face à une relation dématérialisée et surtout en présence du faible nombre d'établissements de paiement en France, il semblerait que ces méthodes ne soient pas les plus opportunes pour satisfaire à ces obligations. Pour que les utilisateurs de services de paiement aient librement accès à l'information, de façon claire et apparente, mais aussi pour répondre aux exigences des législateurs français et européens, l'établissement de paiement a intérêt à mettre en ligne ces informations, ainsi qu'un système d'acceptation des conditions générales à distance.

---

<sup>594</sup> Article 36, 1 de la directive européenne SEPA ; Articles L 314-9 à L 314-11 du Code monétaire et financier et article 2 de l'arrêté du 29 juillet 2009.

<sup>595</sup> Article R 314-1 du Code monétaire et financier.

<sup>596</sup> Nicolas Mathey, La réforme des services de paiement, RDBF 2010, étude 1, p. 9.

L'établissement de paiement peut aussi, toujours pour satisfaire à cette obligation d'information, fournir une copie du projet de contrat de services de paiement isolé mentionnant l'ensemble des obligations exigées<sup>597</sup>.

Le législateur européen a anticipé ces situations d'échanges à distance et a expressément prévu que si le contrat de services de paiement isolé est conclu à distance à la demande de l'utilisateur de services de paiement et que de ce fait l'établissement de paiement ne peut se conformer à ces exigences, il sera réputé avoir satisfait à cette obligation immédiatement après l'exécution de l'opération de paiement<sup>598</sup>.

Ce qui est cohérent : après la réalisation de l'opération de paiement, l'utilisateur de services de paiement va recevoir un récapitulatif de l'exécution de l'opération de paiement et des frais engagés qui lui permet, le cas échéant, d'émettre une contestation en cas d'anomalie. Le législateur précise que cette disposition s'applique lorsque c'est l'utilisateur de services de paiement qui le demande. Il est donc supposé avoir un minimum d'informations lui permettant de solliciter cette opération.

L'utilisateur de services de paiement reste protégé si l'opération de paiement n'a pas été exécutée correctement puisqu'il pèse sur les établissements de paiement un régime de responsabilité spécifique permettant aux clients d'être indemnisés le cas échéant.

**307.** S'agissant des opérations de paiement conclues dans un contrat-cadre de services de paiement, l'obligation d'information précontractuelle est identique, à la différence qu'elle s'applique à la conclusion du contrat-cadre de services de paiement<sup>599</sup>. L'établissement de paiement doit fournir au client un document précontractuel avec le projet de convention de compte ou de contrat-cadre comprenant l'ensemble des éléments qui y sont relatifs avec les conditions d'utilisation, les conditions tarifaires, les taux d'intérêt et de change pratiqués et les engagements réciproques de chacune des parties<sup>600</sup>. L'établissement de paiement est cependant dispensé de se livrer à cette obligation

---

<sup>597</sup> Article 36, 3 de la directive européenne SEPA ; Article L 314-10 du Code monétaire et financier.

<sup>598</sup> Article 36, 2 de la directive SEPA ; Article L 314-11 du Code monétaire et financier.

<sup>599</sup> Article 41 de la directive européenne SEPA ; Article L 314-12 du Code monétaire et financier.

<sup>600</sup> Articles L 314-13, L 314-12 et L 312-1-1 du Code monétaire et financier.

d'information précontractuelle à chaque opération, les informations étant précisées dans le contrat-cadre de services de paiement<sup>601</sup>.

Ces dispositions, présentées comme étant nouvelles, ne le sont que partiellement. En effet, certaines obligations d'informations précontractuelles étaient déjà effectives pour les établissements de crédit, par exemple en ce qui concerne les affichages présents dans les halls d'accueil ou les conditions générales mises à disposition du public.

La délivrance du projet de contrat est quant à elle une nouvelle obligation découlant de la directive européenne. La transposition française permet une légère évolution : elle exige que les engagements réciproques soient précisés préalablement, ce qui permettra à l'utilisateur de services de paiement de statuer en ayant plus d'informations portées à sa connaissance.

Cette nouvelle disposition permet une protection renforcée des utilisateurs de services de paiement : ils pourront statuer dans une totale transparence d'information grâce à un document écrit préalable à la contractualisation.

**308.** Si l'établissement de paiement envisage de modifier le contrat-cadre ou la convention de compte, il doit en informer son client au plus tard deux mois avant la date effective de la modification<sup>602</sup>.

Cette information doit obligatoirement être délivrée via support papier ou durable<sup>603</sup>. Un support durable est tout instrument qui permet à l'utilisateur de services de paiement de stocker les informations qui lui sont personnellement adressées, d'une façon telle que ces informations puissent être consultées plus tard pendant une période adaptée à leur finalité et reproduites à l'identique<sup>604</sup>.

En pratique, les établissements de paiement peuvent adresser l'information ayant pour objet ces modifications par courrier, mais l'envoi par mail sécurisé serait probablement efficace et moins coûteux. Rappelons que l'établissement de paiement se doit de préciser à son client que s'il ne manifeste pas son désaccord avant la date effective du changement,

---

<sup>601</sup> Article L 314-10 du Code monétaire et financier.

<sup>602</sup> Article 44 de la directive SEPA ; Article L 314-13, III du Code monétaire et financier.

<sup>603</sup> Article L 314-13, III du Code monétaire et financier.

<sup>604</sup> Article L 314-1, IV du Code monétaire et financier.

il sera réputé avoir accepté la modification. S'il la refuse, il aura la possibilité de résilier gratuitement sa convention de compte ou son contrat-cadre<sup>605</sup>. Encore une fois, cette information ne varie pas de ce qui était applicable aux établissements de crédit français, mais une telle obligation reste tout de même indispensable pour protéger les utilisateurs de services de paiement surtout si les modifications sont importantes.

**309.** Le législateur européen a également précisé le régime de l'obligation d'information postérieure à l'exécution de l'opération de paiement.

b) L'obligation d'information postérieure à la réalisation de l'opération de paiement

**310.** S'agissant d'une opération de paiement isolée, lorsque l'ordre de paiement abouti normalement et qu'aucun incident n'a eu lieu, le prestataire de services de paiement doit donner rapidement via support papier ou durable toutes les informations relatives à l'exécution de cette opération<sup>606</sup>.

Le législateur exige ainsi que cette obligation soit exécutée sans tarder. Mais l'envoi du relevé mensuel suffit-il à satisfaire cette obligation ou bien un récapitulatif reprenant ces informations doit-il être systématiquement envoyé à l'issue de l'exécution de l'opération de paiement ? D'autant que la transposition française rend plus souple cette exigence, le législateur européen ayant prévu que ces informations doivent être données immédiatement après l'exécution de cette opération<sup>607</sup>. Il semble que l'envoi mensuel soit suffisant car en cas de besoin, l'utilisateur de services de paiement peut demander un relevé de situation. Pour sa part, le législateur français précise que l'établissement de paiement se doit d'envoyer un tel relevé au moins une fois par mois<sup>608</sup>. En pratique, les établissements ont déployé un dispositif permettant l'affichage du récapitulatif de

---

<sup>605</sup> Article L 312-13 du Code monétaire et financier.

<sup>606</sup> Article L 314-11 du Code monétaire et financier.

<sup>607</sup> Articles 38 et 39 de la Directive européenne SEPA.

<sup>608</sup> Article L 314-14 du Code monétaire et financier modifié par la loi n°2010-737 du 1<sup>er</sup> juillet 2010.

l'opération de paiement lorsque le client l'initie lui-même, dès qu'il valide l'opération. Ce qui se matérialise par l'apparition d'une nouvelle fenêtre ou d'un nouvel onglet avec toutes les informations exigées par le législateur.

**311.** Lorsque l'ordre est issu d'un contrat-cadre, l'établissement de paiement est tenu à la même obligation. Il peut cependant convenir avec son client d'un délai différent ne pouvant excéder un mois<sup>609</sup>.

**312.** L'établissement de paiement a également l'obligation de délivrer au client, lorsque celui-ci le demande, les informations concernant la durée de traitement maximale de l'ordre et les frais pouvant être perçus<sup>610</sup>, que cela soit en présence d'opérations isolées ou en présence d'un contrat-cadre de services de paiement.

**313.** En revanche, si lors de l'exécution de l'ordre de paiement un incident survenait, par exemple un refus de l'établissement de paiement d'exécuter l'ordre de paiement parce qu'il manque des informations, ou parce qu'il craint une opération de blanchiment, ou bien encore parce qu'il y a une insuffisance de provision, alors, des informations complémentaires doivent être délivrées au client<sup>611</sup>. L'établissement de paiement est ainsi tenu de notifier au client son refus et les raisons qui l'y ont conduit, à moins que ces informations ne portent atteinte au secret bancaire ou ne relèvent de la lutte contre le blanchiment d'argent ou le financement du terrorisme. Si l'impossibilité de traiter l'ordre de paiement émane d'un problème matériel, l'établissement de paiement doit indiquer à son client les différentes possibilités de correction de ce problème.

Les articles L 133-10 et L 133-13 du Code monétaire et financier précisent que l'information doit être délivrée au maximum un jour après la date de réception de l'ordre de paiement.

Ces dispositions n'amènent pas à remarque particulière : il est logique d'informer le client en cas d'inexécution de l'ordre de paiement délivré et de trouver des solutions

---

<sup>609</sup> Article L 314-14 du Code monétaire et financier modifié par l'ordonnance 2009-866.

<sup>610</sup> Article L 314-13, VI du Code monétaire et financier.

<sup>611</sup> Article L 133-10 du Code monétaire et financier.



alternatives pour le satisfaire. De la même manière, si l'établissement de paiement décide de procéder au blocage de l'instrument de paiement comme le blocage de la carte de paiement, il est tenu aux mêmes obligations<sup>612</sup>.

**314.** Il est également intéressant d'étudier la réglementation applicable aux opérations de paiement en ligne et à distance car elles peuvent être à l'origine de nombreuses situations conflictuelles.

Ces opérations de paiement constituent l'une des catégories des services de paiement. Si l'établissement de paiement utilise une technique de vente à distance, il est soumis à une disposition réglementaire spécifique.

Lorsque l'utilisateur donne son accord pour l'exécution de l'opération à travers un système numérique, informatique ou de télécommunication, qu'il en informe l'établissement de paiement via un intermédiaire tel que l'opérateur du dispositif numérique, informatique ou de télécommunication, il y a alors caractérisation de l'exécution d'une opération de paiement figurant parmi les diverses variétés de services de paiement.

Ces opérations sont encadrées par le Code de la consommation quand il a vocation à être appliqué : l'établissement de paiement doit alors veiller à exécuter l'ensemble des mesures qui protègent le consommateur.

A partir du moment où le service de paiement a été fourni via un dispositif de paiement en ligne ou à distance, tel que mentionné à l'article L 121-20-8 du Code de la consommation<sup>613</sup>, l'établissement de paiement est tenu de donner un certain nombre de renseignements à l'utilisateur, de le faire sans tarder, avant même que le service ne soit fourni.

En premier lieu, avant l'exécution du service, il doit l'informer de toutes les taxes, des frais qui ne seront pas exonérés, de ceux facturés par le fournisseur<sup>614</sup>. Puis, il doit lui indiquer la durée de validité de ces informations, les différents modes d'exécution et de

---

<sup>612</sup> F. Boucard, *op.cit.*, p. 6.

<sup>613</sup> Marie-Elisabeth Mathieu, *Vers de nouvelles obligations d'informations précontractuelles à la charge du prestataire de services de paiement en ligne ?*, RDBF n°3, mai 2010, comm. 100, p. 1.

<sup>614</sup> Articles 2 et 3 de l'arrêté du 29 juillet 2009.

paiement. Enfin, si des coûts supplémentaires liés à l'utilisation de ces dispositifs numériques, informatiques ou de télécommunication sont prévus, ils doivent lui être communiqués<sup>615</sup>.

De même, si les prestations de services de paiement reposent sur un instrument susceptible d'engendrer des risques pour le client, du fait de sa spécificité ou dû à la nature même de l'opération ou encore dont le prix peut varier en fonction des fluctuations des marchés financiers, l'établissement de paiement doit mettre en garde l'utilisateur en l'informant que les performances antérieures ne garantissent pas les performances futures<sup>616</sup>.

Cette réglementation ne diffère en rien de ce qui est applicable classiquement pour les ventes à distance. Elles sont simplement étendues aux établissements de paiement du fait de la spécificité de la relation commerciale et de la relation à distance entretenues avec leurs clients. Il est logique que le législateur ait prévu d'encadrer cette partie de leur activité pour protéger les consommateurs et éviter les éventuels abus qui découleraient des services innovants proposés.

**315.** En ce qui concerne les rapports contractuels, les conditions du droit à rétractation<sup>617</sup> doivent être précisées au client ainsi que sa durée, les conséquences financières de son exercice et l'adresse à laquelle l'utilisateur devra notifier sa volonté d'exercer son droit de rétractation. De même, il doit être indiqué au client que le contrat ne commencera à être exécuté et à produire ses effets qu'à l'issue de ce délai.

Différentes possibilités s'offriront alors à l'utilisateur des services de paiement : il pourra décider d'attendre l'expiration de ce délai afin de se laisser un temps de réflexion quant à la suite à donner au contrat ; il pourra au contraire commencer l'exécution du contrat tout en sachant qu'il aura la possibilité de se rétracter. Charge à lui de payer les frais engagés pour la fourniture de ce service par le prestataire.

---

<sup>615</sup> Marie-Elisabeth Mathieu, op. cit., p. 1.

<sup>616</sup> *Ibid.*

<sup>617</sup> Tel que mentionné à l'article L 121-20-12 du Code de la consommation.

**316.** Enfin, il doit être indiqué au client s'il existe ou pas des procédures extrajudiciaires de traitement des litiges. Et si elles sont prévues, lui indiquer les conditions d'accès et d'exercice de ces recours. Car ces procédures extrajudiciaires constituent un mode privilégié de traitement des réclamations dans le secteur bancaire et financier. Ces procédures impliquent généralement l'intervention d'un tiers qui essayera de trouver un compromis préservant les intérêts de chacun. Dans la plupart des cas, est mise en œuvre une procédure de médiation qui a pour avantage d'éviter le recours aux procédures judiciaires, l'engorgement des tribunaux et la baisse des frais.

Le 16 octobre 2001, la Commission européenne a créé un réseau extrajudiciaire européen, ce réseau traitera les litiges entre les prestataires de services et leur client, qu'il s'agisse d'établissements de crédit ou d'entreprises d'investissement, de compagnies d'assurances ou d'un quelconque prestataire financier<sup>618</sup>. On peut donc légitimement penser que les établissements de paiement sont concernés par cet organe. En effet, les établissements de paiement fournissent des services de paiement, qu'ils soient matériels ou dématérialisés, il y aura probablement des litiges nationaux et européens étant donné qu'ils jouissent du passeport européen. Il est donc évident qu'ils entrent dans le champ de cette structure européenne.

Cette entité européenne est le Financial Services Complaints Net Work, il est chargé de rattacher les systèmes nationaux de résolution extrajudiciaire des conflits des services financiers, dans le but de créer un réseau à l'échelle communautaire. Cette structure rassemble plus d'une quarantaine d'entités nationales expérimentées dans la gestion de cette typologie de conflit<sup>619</sup>.

Afin de régler les litiges, le plaignant est mis en relation depuis son pays avec l'entité compétente du pays du prestataire de services. Cela permet au requérant d'être mis en contact directement avec le centre d'information et d'assistance de son pays et ce, même si le litige est avec une structure d'un autre état communautaire<sup>620</sup>.

---

<sup>618</sup> Site de la Commission européenne, [ec.europa.eu/.../Service\\_Mediation\\_Banques\\_Credit\\_Placements\\_fr.pdf](http://ec.europa.eu/.../Service_Mediation_Banques_Credit_Placements_fr.pdf).

<sup>619</sup> La Commission européenne détaille de façon précise ses missions et objectifs, [ec.europa.eu/internal\\_market/smn/smn29/s29mn17.htm](http://ec.europa.eu/internal_market/smn/smn29/s29mn17.htm).

<sup>620</sup> Marie-Elisabeth Mathieu, op. cit., p. 1.

En France, l'Autorité des marchés financiers, le médiateur de l'association française des sociétés financières, le médiateur de la fédération française des sociétés d'assurance ainsi que le médiateur du groupement des entreprises mutuelles d'assurance sont membres du Financial services complaints net work<sup>621</sup>. Il ne serait pas étonnant que l'Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique puisse par la suite intégrer cet organisme, pour offrir une meilleure protection aux utilisateurs de services de paiement et renforcer la confiance portée à ces nouveaux établissements. Il est toutefois important de rappeler que le recours à ces organes extrajudiciaires n'est pas exclusif d'une action devant les juridictions judiciaires. En effet, le client conserve la possibilité d'exercer une action devant les tribunaux nationaux. Ce qui offre une double protection.

**317.** Ainsi, lorsque l'établissement de paiement propose des services via la vente à distance, il doit obligatoirement se soumettre aux règles de transparence relatives à la protection des consommateurs, l'enjeu étant d'adapter le dispositif contractuel classique à l'évolution de ce nouveau mode de paiement et à la dématérialisation des différents supports, en veillant à bien recueillir le consentement du consommateur alors qu'il se trouve à un endroit différent.

L'ensemble de ces informations doivent être indiquées en langue française dès lors que l'établissement de paiement propose des services destinés à la France. C'est la loi Toubon qui impose cette exigence : « dans la désignation, l'offre, la présentation, le mode d'emploi ou d'utilisation, la description de l'étendue des conditions de garantie d'un bien, d'un produit ou d'un service, ainsi que dans des factures ou des quittances »<sup>622</sup>. L'établissement de paiement doit donc obligatoirement rédiger en français toutes les offres ayant vocation à être proposées sur notre territoire.

L'ensemble de cette réglementation est logique au regard de la relation commerciale à distance qu'entretiennent les établissements de paiement et les utilisateurs de services de paiement. Même si ces services séduisent des utilisateurs confirmés des

---

<sup>621</sup> *Ibid.*

<sup>622</sup> Loi n° 94-665 en date du 4 août 1994.

services de paiement, il n'en demeure pas moins que, face aux produits innovants que les établissements de paiement sont voués à commercialiser, ces consommateurs redeviennent profanes. Il est donc nécessaire de les protéger.

**318.** Si le législateur européen a voulu établir un cadre commun à l'obligation d'information précontractuelle et postérieure à l'exécution de l'opération de paiement, et ce, pour l'ensemble des établissements bancaires et financiers européens, il a également posé plusieurs dérogations quant à cette obligation d'information.

#### B) Les exceptions à l'obligation d'information

**319.** Comme il a été vu, des dérogations existent face aux opérations de paiement isolées. Pour ce type d'opérations, est prévue une obligation d'information allégée à la charge du prestataire de services de paiement<sup>623</sup>. Cette obligation d'information apparaît en effet subsidiaire<sup>624</sup> si ces informations ont déjà été données lors de l'ouverture de compte via la convention de compte, le contrat-cadre de services de paiement ou les conditions générales d'utilisation.

**320.** Des dérogations existent en présence d'instruments de paiement réservés aux paiements de faibles montants. En ce qui les concerne, l'obligation d'information est également atténuée : elle ne porte que sur les principales caractéristiques du service de paiement, sur la manière dont l'instrument de paiement est utilisé, la responsabilité, les frais perçus et toute information utile permettant à l'utilisateur de prendre sa décision en juste connaissance de cause<sup>625</sup>. Le prestataire de services de paiement se doit également d'indiquer au client l'endroit où sont situées<sup>626</sup> les informations et les conditions « sur le prestataire de services de paiement, sur l'utilisation d'un service de paiement, sur les frais,

---

<sup>623</sup> Article L 314-11 du Code monétaire et financier.

<sup>624</sup> F. Boucard, *op.cit.*, numéro 20, p. 6.

<sup>625</sup> Article L 314-16 du Code monétaire et financier.

<sup>626</sup> *Ibid.*

les taux d'intérêt et les taux de change, sur la communication entre l'utilisateur et le prestataire de services de paiement, sur les mesures de protection et les mesures correctives, sur la modification et la résiliation du contrat-cadre et sur les recours »<sup>627</sup>.

Cette disposition facilite l'accomplissement de l'obligation d'information : l'établissement de paiement peut mettre en évidence ces informations via un onglet spécifique et prévoir des renvois automatiques vers ces informations. A la condition toutefois que le processus soit clair et compréhensible pour les utilisateurs de services de paiement.

**321.** Il en est de même lorsque les utilisateurs de services de paiement sont des personnes agissant dans le cadre de leur activité professionnelle<sup>628</sup>.

Face à ces personnes, qu'elles soient physiques ou morales, les établissements de paiement ont une obligation d'information allégée. Il est probable que les rédacteurs aient assimilé ces clients à des personnes averties ne nécessitant donc pas de protection spécifique, renforcée.

**322.** Ainsi, l'obligation d'information ne varie guère en comparaison à celle des obligations classiques du banquier. La réglementation applicable change très peu comparée à la loi Murcef<sup>629</sup> : l'établissement de paiement peut ainsi s'acquitter de son obligation d'information lorsque l'opération de paiement a été exécutée sans incident, en adressant à son client un relevé d'opérations.

De même, lorsqu'un incident est survenu lors de l'exécution de l'ordre, il n'y a pas de changement notable comparé à l'obligation de réédition de relevés de compte pesant sur le mandataire. Cette réglementation est d'autant plus limitée qu'elle ne s'applique pas aux professionnels qu'ils soient personnes physiques ou morales.

---

<sup>627</sup> Article L 314-12, II du Code monétaire et financier.

<sup>628</sup> Le législateur prévoit des possibilités de dérogation notamment en matière d'obligation d'information face à des clients agissant pour des besoins professionnels à l'article L 314-5 du Code monétaire et financier.

<sup>629</sup> Loi numéro 2001-1168 du 11 décembre 2001 portant Mesures Urgentes de Réformes à Caractère Economique et Financier, JORF n°288 du 12 décembre 2001 page 19703, texte n° 1 ; F. Boucard, op.cit., numéro 25, p. 7.

La nouveauté réside probablement d'avantage dans le régime applicable à cette obligation d'information.

## **Paragraphe 2 - Le régime de l'obligation d'information**

**323.** Afin d'offrir une plus grande protection aux utilisateurs de services de paiement, le législateur européen a également précisé le nouveau cadre applicable à l'obligation d'information (A). Par ailleurs, dans le cadre de cette analyse liée à l'obligation d'information, il est intéressant d'étudier le cas spécifique de l'obligation d'information lors d'une entrée en relation, plus particulièrement lorsque le banquier décide de refuser la demande d'ouverture de compte du client. Quand le banquier prend une telle décision, il se doit d'en informer le client afin qu'il puisse bénéficier le cas échéant, de la procédure de droit au compte. Dès lors il est intéressant de se demander si une telle procédure peut être appliquée aux comptes de paiement (B).

### A) Un cadre précisé

**324.** En premier lieu, le législateur rappelle le principe de gratuité de cette obligation d'information. Le principe posé à l'article L 133-26 du Code monétaire et financier est simple : dans le cadre d'un instrument de paiement, le prestataire de services de paiement ne peut facturer de frais à son client pour l'accomplissement de cette obligation. Cette transposition reprend fidèlement les exigences de la directive européenne SEPA<sup>630</sup>.

**325.** Des exceptions sont toutefois prévues<sup>631</sup> : le prestataire de services de paiement peut imputer des frais à son client lorsqu'il lui a adressé une notification de refus d'exécution d'un ordre de paiement et que ce refus est justifié. Il doit toutefois avoir inséré une clause dans le contrat-cadre ou dans la convention de compte de dépôt qui

---

<sup>630</sup> Article 52 de la directive européenne 2007/64/CE.

<sup>631</sup> Article L 133-10 du Code monétaire et financier.

prévoit ces frais. Ces frais sont également applicables aux personnes agissant pour des besoins non professionnels.

Ceci est justifié par le fait que l'établissement de paiement doit exécuter l'ordre de paiement conformément à la demande du client et à l'identifiant unique qu'il lui a délivré, et que s'il n'y a pas d'anomalie, que l'opération ne présente pas de risque de blanchiment de capitaux ou de financement du terrorisme, l'établissement de paiement est tenu d'exécuter l'ordre de paiement. Ainsi, si l'opération de paiement n'est pas exécutée, c'est qu'il y avait une raison valable pour ne pas l'exécuter et généralement cela ne relève pas du fait de cet établissement.

Il est donc normal de lui facturer une telle notification du fait que cela lui ait engendré des frais.

**326.** L'article L 314-7 du Code monétaire et financier<sup>632</sup> prévoit également la gratuité de l'obligation d'information relative aux services de paiement. Cependant, des frais peuvent être perçus si le prestataire de services de paiement a été amené à délivrer des informations complémentaires à celles évoquées au chapitre relatif aux services de paiement, ou à fournir des informations sur une périodicité différente ou sur un support différent de celui prévu dans la convention de compte ou bien dans le contrat-cadre de services de paiement. Ces frais doivent toutefois rester appropriés et en rapport avec les coûts réellement engagés par le prestataire de services de paiement<sup>633</sup>.

Cette disposition est cohérente, trouve sa place en continuité de ce qui est applicable aux établissements de crédit. En effet, les établissements de crédit proposent également des services de paiement. Si le régime de gratuité avait été réformé, c'est une grande partie de la réglementation qui leur était applicable qui aurait été remise en cause. Par ailleurs, il eut été difficilement justifiable d'appliquer la gratuité de l'information relative aux opérations de paiement et aux instruments de paiement et de facturer les informations relatives aux services de paiement.

---

<sup>632</sup> Modifié par l'article 67 de la loi du 26 juillet 2013 n°2013-672.

<sup>633</sup> Article L 314-7, II du Code monétaire et financier.



**327.** Le prestataire de services de paiement peut déroger aux règles de gratuité en présence d'une personne professionnelle que ce soit dans le cadre d'un service de paiement ou d'un instrument de paiement<sup>634</sup>. Cela s'explique sans doute par le fait que les professionnels ont des besoins plus particuliers notamment des besoins comptables qui réclament des traitements spécifiques plus coûteux pour les établissements de paiement.

**328.** Des précisions sur le régime de la preuve ont également été apportées. Dans un premier temps, la jurisprudence a précisé le régime de la charge de la preuve par un arrêt de principe relativement clair de la deuxième chambre civile de la Cour de cassation en date du 8 avril 2004<sup>635</sup> : « Celui qui est légalement ou contractuellement tenu d'une obligation particulière d'information doit rapporter la preuve de l'exécution de cette obligation ».

La charge de la preuve est incontestable : c'est à l'établissement de paiement d'apporter la preuve qu'il a bien rempli son obligation d'information.

De même, l'article L 317-2 du Code monétaire et financier confirme ce principe : « il incombe au prestataire de services de paiement de prouver qu'il a satisfait aux exigences en matière d'information prescrites aux chapitres II et IV du présent titre ».

En pratique, c'est l'utilisateur de services de paiement qui est lésé par un manquement à cette obligation d'information : il ne serait pas cohérent de lui demander d'apporter la preuve d'un tel manquement. En effet, les établissements de paiement disposent de moyens informatiques, techniques et humains importants leur permettant de conserver la trace de l'accomplissement de cette obligation d'information. Il leur sera donc plus aisé d'en apporter la preuve, alors que l'utilisateur de services de paiement devra, lui, prouver quelque chose qui n'a pas eu lieu. Ainsi, la charge de la preuve est inversée dans le but de renforcer la protection des utilisateurs de services de paiement. Il est important de préciser que la preuve peut être apportée par tout moyen.

**329.** Toutefois, un régime particulier s'applique à la charge de la preuve lors de la perte, du vol ou de l'utilisation non autorisée d'un instrument de paiement du client.

---

<sup>634</sup> Articles L 133-2 et L 314-5 du Code monétaire et financier. François Boucard, op.cit., numéro 30, p. 8.

<sup>635</sup> Cass. 2ème civ., 8 avril 2004, Bulletin civil 2004, II, n°163, JurisData n° 023239.

L'article L 133-17 du Code monétaire prévoit que lorsque l'utilisateur de services de paiement en a connaissance, il doit en informer l'établissement de paiement.

A cet effet, l'établissement de paiement doit non seulement mettre en place tous les moyens nécessaires afin que le client puisse donner cette information<sup>636</sup>, mais encore lui fournir un élément qui lui permette de prouver qu'il a rempli son obligation.

Ainsi, c'est à l'utilisateur de services de paiement de déclarer la perte, le vol ou l'utilisation frauduleuse de l'instrument de paiement, l'établissement de paiement ne pouvant en avoir connaissance. Il est utile de rappeler que s'il n'a pas été informé et tant que cette déclaration n'est pas faite, l'instrument ne sera pas opposé et le client ne pourra pas être indemnisé. Ainsi, l'établissement de paiement doit nécessairement lui donner les moyens de pouvoir le faire rapidement et lui délivrer un élément de preuve attestant qu'il a bien rempli son obligation.

**330.** En cas de manquement, des sanctions sont prévues, mais restent rares en pratique<sup>637</sup>. L'article L 351-1 du Code monétaire et financier prévoit une peine d'amende fiscale: «Est puni d'une amende fiscale de 75€ le fait de méconnaître l'une des obligations mentionnées aux deuxième, quatrième, cinquième et huitième alinéas de l'article L.312-1-1 et, lorsque le client est une personne physique agissant pour des besoins non professionnels, à l'article [L. 314-12](#) et au II de l'article [L. 314-13](#)». Le deuxième paragraphe du texte prévoit une peine d'amende de cinquième catégorie<sup>638</sup> pour certains manquements mentionnés à l'alinéa 2 du même article.

L'article L 612-1 du même code prévoit que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution puisse prononcer des sanctions administratives à l'égard de l'établissement de paiement en cas de manquement.

---

<sup>636</sup> Article L 133-15 du Code monétaire et financier.

<sup>637</sup> F. Boucard, op.cit., numéro 35, p. 9.

<sup>638</sup> Soit 1 500 euros, montant qui peut être porté à 3 000 euros en cas de récidive lorsque le règlement le prévoit, hors les cas où la loi prévoit que la récidive de la contravention constitue un délit, article 131-13 du Code pénal.

On peut regretter que des sanctions si peu sévères soient prévues alors que le législateur a élargi le champ des obligations imposées aux prestataires de services de paiement.

Monsieur François Boucard souligne à juste titre que « l'analyse des nouvelles obligations du banquier donne l'impression que le principal objectif de l'ordonnance de 2009 était de placer la France à l'abri d'un recours en manquement »<sup>639</sup>.

**331.** Les sanctions civiles seront les plus conséquentes et les plus mises en œuvre en pratique. Elles peuvent être appliquées si l'établissement de paiement manque à son obligation d'information relative à l'opération de paiement.

Lorsqu'un ordre de paiement a été mal exécuté ou n'était pas autorisé, le client a un délai de 13 mois après le débit pour contester l'opération sous peine de forclusion<sup>640</sup>. Si le prestataire de services de paiement n'a pas informé le client de cette opération, le délai de forclusion ne court pas et le délai de droit commun de cinq ans peut alors se substituer à ce délai.

Cette disposition est cohérente : le client ne peut contester une opération dont il n'a pas eu connaissance. Il est donc légitime d'annuler la forclusion en cas d'absence d'information : le délai ne commence en effet à courir qu'à partir du moment où l'utilisateur de services de paiement a obtenu l'information.

Enfin, les règles de droit commun restent applicables en matière de responsabilité civile. Ce sont les sanctions les plus fréquemment appliquées. L'utilisateur de services de paiement doit donc démontrer que le défaut d'information constitue une faute qui lui a causé préjudice. En pratique, ce préjudice est le plus souvent une perte de chance.

**332.** A travers ces régimes d'obligations spécifiques, le législateur européen a consacré le droit des consommateurs à recevoir gratuitement l'ensemble des informations avant qu'ils n'entrent en relation avec l'établissement de paiement, ainsi qu'au cours de la relation commerciale, pour qu'ils aient des éléments de comparaison quant aux conditions

---

<sup>639</sup> F. Boucard, op.cit., numéro 40, p. 10.

<sup>640</sup> Article L 133-24 du Code monétaire et financier.

et tarifs appliqués et qu'ils puissent vérifier leurs droits et obligations en cas de litige<sup>641</sup>. Ces obligations visent donc à protéger plus efficacement les utilisateurs de services de paiement.

**333.** Nous avons abordé l'obligation d'information précontractuelle ainsi que l'obligation d'information lors de l'exécution d'une opération de paiement, mais il est intéressant d'étudier le régime de responsabilité du banquier s'il décide de refuser d'entrer en relation avec un candidat à l'ouverture de compte de paiement. En effet, lorsqu'un candidat à l'ouverture de compte sollicite un établissement de crédit pour l'ouverture d'un compte, cet établissement se doit de l'informer de son refus afin qu'il puisse bénéficier le cas échéant de la procédure de droit au compte.

#### B) Obligation d'information et droit au compte

**334.** Les obligations de vigilance préalables à l'ouverture de compte peuvent conduire le personnel des établissements de paiement à découvrir des anomalies ou des informations qui le convaincraient de ne pas ouvrir le compte.

En principe, l'établissement de paiement est libre d'accepter ou de refuser une entrée en relation, il peut librement refuser de répondre à une demande d'ouverture de compte de paiement. La doctrine<sup>642</sup> et la jurisprudence<sup>643</sup> confirment cette liberté, laquelle trouve différents fondements dans la liberté du commerce et la liberté contractuelle.

Mais elle s'explique surtout par le fait que les entrées en relation en matière bancaire ont un caractère *intuitu personae*<sup>644</sup> et que compte tenu de toutes les obligations imposées aux banquiers<sup>645</sup> durant toute la durée de vie de la relation bancaire et de la

---

<sup>641</sup> Considérant 26 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>642</sup> Vasseur et Marin, *Les comptes en Banque*, Sirey, 1996, n° 6.

<sup>643</sup> Trib. Com., Seine, 27 juin 1960, RTD. com.1960, p. 864, obs. Becqué et Cabrillac.

<sup>644</sup> François Grua, *op. cit.*, numéro 71, p. 16.

<sup>645</sup> Le terme de banquier est entendu au sens large et s'applique dans le cadre de cette étude aussi bien au personnel des établissements de paiement qu'au personnel des établissements de crédit.

responsabilité qui en découle, aussi bien à l'égard du client, des tiers et des différents organismes, les établissements de paiement ont le choix de refuser cette entrée en relation.

**335.** Certains auteurs<sup>646</sup> se sont interrogés sur l'idée que les nombreuses publicités faites par les banques via les médias, journaux et internet peuvent constituer une offre permanente qui ne leur confère pas la possibilité de refuser à postériori les demandes d'ouverture de compte au sein de leurs établissements. Toutefois, les publicités faites par ces établissements ne présentent pas les éléments de précisions nécessaires à caractériser une offre ferme de contracter.

La notion d'*intuitu personae* empêche aussi l'acceptation d'office d'ouverture de compte, la relation entre le banquier et son client reposant sur une confiance réciproque entre les parties. Ainsi, le fait que les publicités soient adressées à l'ensemble du public et non à des personnes déterminées, n'engage pas le banquier. Celui-ci conserve le libre choix d'accepter ou de refuser l'entrée en relation avec le candidat à l'ouverture de compte.

S'agissant des établissements de paiement, la question aurait pu être soulevée quant aux publicités faites via internet car il n'y a pas de présence effective dans les médias télévisuels ou dans la presse, la solution pour ces publicités est équivalente.

**336.** Par ailleurs, le refus d'ouverture de compte ne peut constituer le délit de refus de prestations de services, cette infraction ayant été abolie<sup>647</sup>.

**337.** On peut se demander si l'utilisateur de services de paiement pourra solliciter la Banque de France pour demander l'ouverture d'un compte de paiement lorsque l'établissement de paiement refuse sa demande d'ouverture de compte. En effet, lorsqu'un établissement bancaire refuse l'ouverture d'un compte à une personne, elle se doit de lui notifier son refus par écrit afin qu'elle ait la possibilité de s'adresser à la Banque de France. Cet établissement lui désignera alors un établissement bancaire pour effectuer cette ouverture de compte, le but de ce processus étant de renforcer « l'effectivité du droit

---

<sup>646</sup> Notamment J. Hamel, Le droit du banquier de refuser l'ouverture d'un compte, Revue Banque 1959, 6.

<sup>647</sup> Par la loi n°96-588 du 1<sup>er</sup> juillet 1996, JORF n°153 du 3 juillet 1996 page 9983.

au compte »<sup>648</sup>. Ainsi, le législateur a prévu un droit au compte à l'article L 312-1 du Code monétaire et financier : « toute personne physique ou morale domiciliée en France, dépourvue d'un compte de dépôt, à droit à l'ouverture d'un tel compte dans l'établissement de crédit de son choix. Toute personne physique de nationalité française résidant hors de France, dépourvue d'un compte de dépôt, bénéficie également du droit à l'ouverture d'un tel compte dans l'établissement de crédit de son choix ».

Le législateur indique clairement « dans l'établissement de crédit de son choix ». Cela signifie que le droit au compte ne sera pas applicable aux établissements de paiement. Cette position peut être contestable car les établissements de paiement tout comme les établissements de crédit proposent des services de paiement.

**338.** Dans ce même cadre du droit au compte, l'établissement de crédit désigné par la Banque de France ouvrira un compte bancaire sous la formule du service bancaire de base incluant un certains nombres de prestations fixées par décret notamment : l'ouverture, la tenue, et la clôture du compte ; la délivrance de relevés d'identité bancaire ; le paiement par titre interbancaire de paiement, par virement et par prélèvement ; la réalisation des opérations de caisse ; les dépôts et retraits d'espèces au guichet ou avec une carte de retrait ; la domiciliation de virements bancaires ; les encaissements de chèques ; la consultation à distance du solde du compte ; une carte de paiement dont chaque utilisation est autorisée par l'établissement de crédit qui l'a émise ; un changement d'adresse une fois par an ainsi que deux formules de chèques de banque par mois<sup>649</sup>. Ces services seront délivrés gratuitement.

Cependant, les établissements de paiement délivrent également ces prestations dans le cadre de leurs services de paiement. Une personne peut vouloir détenir un compte au sein de ces établissements, pour des raisons de praticité ou par simple choix personnel. L'article L 312-1 du Code monétaire et financier indique clairement que le compte doit

---

<sup>648</sup> Cet objectif a été fixé par une charte d'accessibilité bancaire qui a été adoptée par l'association française des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et homologuée par un arrêté du 18 décembre 2008 portant homologation de la charte d'accessibilité pour renforcer l'effectivité du droit au compte, JORF n°0300 du 26 décembre 2008 page 2002.

<sup>649</sup> Article D 312-5 du Code monétaire et financier.

être ouvert auprès d'un établissement (de crédit) de son choix, donc seulement aux comptes de dépôts.

En indiquant simplement les établissements de crédit, le législateur restreint le choix des personnes mentionnées à cet article. Cela peut être traduit comme une limitation à l'efficacité de la charte d'accessibilité pour renforcer l'effectivité du droit au compte : les personnes auront la liberté de choisir l'établissement auprès duquel elles souhaitent ouvrir leur compte, mais elles ne pourront faire ce choix que parmi les établissements de crédit. N'est ce donc pas en contradiction avec cette charte ? A travers ces différents exemples, la réponse semble être positive.

**339.** Ce choix du législateur peut être motivé par la proximité de la relation commerciale entre le client et le banquier et cela peut être bénéfique aux consommateurs. En effet, si le client a un suivi plus régulier et rencontre plus fréquemment son banquier, une relation de confiance peut s'installer entre ces deux personnes et le client pourra solliciter l'abandon du service bancaire de base au profit du service bancaire classique. A ce stade, rappelons que, si les banquiers refusent une ouverture de compte c'est généralement principalement en raison d'une anomalie décelée ou parce qu'ils ne se sont pas sentis en confiance vis-à-vis du candidat à l'ouverture de compte.

Les banques sont nombreuses, variées, proposent des services plus développés que les établissements de paiement, sont plus facilement accessibles sur l'ensemble du territoire français. De plus, les banques sont habituées à ce type de services, leurs outils sont adaptés, leur personnel formé, elles savent répondre aux attentes de leurs clients, respecter la réglementation applicable. Leur savoir faire est ancien.

Le risque étant pour ces nouveaux établissements de ne pas suivre avec la même rigueur et les mêmes compétences les clients, ce qui peut nuire à leur insertion sociale et exclure la possibilité future de basculer en compte classique.

Les comptes imposés par la banque de France ont vocation à être ponctuels car les clients régularisent souvent les anomalies et de ce fait, peuvent renoncer à leur service bancaire de base au profit d'un service bancaire classique. Par ailleurs, les irrégularités provenant d'interdictions telles que l'interdiction d'émettre des chèques ou l'interdiction suite à un usage abusif de la carte de paiement sont levées d'office par la Banque de France à l'issue d'un délai de cinq ans.

A l'issue de cette régularisation, le client peut demander à son banquier de procéder à la transformation de son compte initialement ouvert en services bancaires de base vers un compte bancaire classique. Ce moment est déterminant : les banques proposent plus de services de paiement que les établissements de paiement notamment pour les besoins courants tels que la mise en place d'une autorisation de découvert ou d'un crédit à la consommation. D'autant que 47% de la population française est endettée<sup>650</sup>. C'est dire l'importance de cette prestation de services en France.

La volonté du législateur est de favoriser l'ouverture de ces comptes destinés généralement aux personnes en difficultés auprès d'établissements de crédit, ceci aux fins de perspectives d'aides futures et de meilleure insertion sociale : le suivi des établissements de paiement ne sera en effet pas aussi régulier et la perspective de collaboration plus restreinte. De plus, cette procédure de droit au compte est déjà effective pour les établissements de crédit, elle permet d'accéder aux comptes de dépôts indispensables dans la vie courante et les modalités de mise en œuvre sont déjà fixées de façon légale et réglementaire, il n'y aurait donc aucun intérêt à ouvrir une telle procédure également aux comptes de paiement, d'autant que les services proposés sont plus limités.

**340.** Le banquier pourra alors refuser librement la demande d'ouverture de compte d'un candidat : le législateur ne lui impose pas de motiver son refus. Cependant, une partie de la doctrine s'accorde à soutenir que ce refus d'ouverture de compte doit être conditionné et limité<sup>651</sup>.

Parmi ces limites, est évoqué l'abus de droit. Cet abus peut être déterminé par la façon dont le refus a été donné au client : ce sera notamment le cas lorsque le banquier cause un préjudice au candidat<sup>652</sup>. Cela peut être caractérisé par une réponse donnée de façon intempestive, vexante ou tardivement<sup>653</sup>. Cet abus n'est cependant pas uniquement caractérisé par la façon de délivrer une réponse ou par le préjudice en découlant, il peut

---

<sup>650</sup> Etude INSEE publiée en 2010 sur l'endettement domestique des ménages français (site [www.insee.fr](http://www.insee.fr)).

<sup>651</sup> Notamment V. Hugon, *Le droit au compte*, mélanges Michel Cabrillac, Dalloz-Litec, 1999, p. 483.

<sup>652</sup> François Grua, art. prec., *Responsabilité dans l'ouverture d'un compte*, numéro 77.

<sup>653</sup> C. Gavalda, *Les refus du banquier*, JCP G 1962, I, 1727.



aussi être soulevé quant aux motivations mêmes du refus lorsqu'elles sont totalement étrangères à l'activité bancaire. Ce sera notamment le cas lorsque ces motivations découlent de raisons religieuses ou raciales<sup>654</sup>.

Cependant, afin d'engager la responsabilité du banquier, le candidat devra prouver la faute commise et le préjudice en découlant qu'il a subi. En pratique, ce préjudice est faible car le candidat conserve toujours la possibilité de solliciter d'autres établissements et le banquier n'a pas l'obligation de motiver son refus. Cette responsabilité est donc plus difficile à établir.

Afin de prévenir ces abus, le législateur a prévu à l'article R 312-3 du Code monétaire et financier que, lorsque les établissements de crédit, les institutions ou l'un des services mentionnés à l'article L 518-1 du même Code, refusent une ouverture de compte, ils se doivent d'informer le candidat par écrit, soit en délivrant la notification en mains propres, soit en lui adressant une lettre recommandée avec avis de réception.

Les établissements de paiement ne sont toutefois pas mentionnés à cet article alors que cette disposition vise à protéger les personnes des abus des banquiers (une notification écrite permettant de constituer un élément de preuve dans le cadre d'une action en responsabilité). Le législateur n'a pas intégré une réglementation similaire dans le chapitre<sup>655</sup> consacré aux établissements de paiement. Il ne semble pas cohérent de prévoir une protection supplémentaire pour les candidats à l'ouverture de compte d'un établissement de crédit et de ne pas consentir une telle protection pour ceux des établissements de paiement.

Les établissements de crédit proposent certes des prestations plus développées que celles des établissements de paiement, mais cela ne justifie pas une telle absence de protection. Ainsi, le personnel des établissements de paiement peut refuser la demande d'ouverture de compte de paiement sans motiver sa décision, mais également sans avoir à respecter le formalisme imposé aux établissements de crédit. Ils peuvent informer leurs clients par un simple appel téléphonique. Mais comment le client peut prouver la tardiveté de la réponse, s'il n'a aucun écrit pour l'attester ? Même si le législateur n'a pas

---

<sup>654</sup> C. Gavalda, Les refus du banquier, JCP G 1962, I, 1727.

<sup>655</sup> Chapitre II les établissements de paiement du titre II Les prestataires de services de paiement et les changeurs manuels.

inclus les établissements de paiement dans cette réglementation, la jurisprudence viendra probablement combler cette carence en transposant ces règles aux établissements de paiement car cette absence d'encadrement peut en effet donner lieu à des abus et pourquoi pas une absence de réponse de la part de ces établissements.

**341.** Les législateurs français et européens ont ainsi précisé le régime applicable à l'obligation d'information. Cela permet aux utilisateurs de services de paiement d'être protégés avant et après la réalisation de l'opération de paiement ou la conclusion du contrat-cadre de services de paiement. Mais cette protection ne peut être effective sans une autorité de régulation et de contrôle qui viendrait contrôler les agissements des établissements de paiement.

## SECTION II - LE ROLE DE L'AUTORITE DE CONTROLE PRUDENTIEL ET DE RESOLUTION DANS LA PROTECTION DES UTILISATEURS DE SERVICES DE PAIEMENT

**342.** L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution est l'organe compétent pour contrôler et superviser les acteurs du système bancaire et financier français. Compte tenu du rôle important qu'elle occupe dans ce système, elle a été chargée par le législateur de différentes missions<sup>656</sup> visant à protéger efficacement les utilisateurs de services de paiement. Afin de faciliter l'accomplissement de ses missions, elle bénéficie d'attributions étendues (§1). Par ailleurs, il est utile de rappeler que c'est l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution qui délivre l'agrément aux établissements de paiement et qu'elle exerce sur eux une surveillance permanente visant notamment à s'assurer qu'ils disposent toujours d'un niveau suffisant de fonds propres. Toutefois, si la santé financière de la structure venait à se dégrader, mettant ainsi l'établissement de paiement en difficulté, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution pourra intervenir pour tenter de protéger les utilisateurs de services de paiement (§2).

---

<sup>656</sup> Article L 612-2, I, A 3° du Code monétaire et financier.

## Paragraphe 1 - Une autorité aux attributions étendues

**343.** L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a un rôle déterminant en ce qu'elle est chargée de protéger les intérêts des clients. Elle se doit alors de préserver efficacement cette clientèle non seulement des risques inhérents à l'activité bancaire et financière, mais également des agissements bancaiers (A). A cet effet, elle est chargée de différentes missions lui permettant d'exercer une surveillance accrue sur les établissements placés sous son contrôle. Elle collaborera également avec d'autres autorités chargées de missions similaires afin d'atteindre cet objectif. Par ailleurs, afin d'assurer efficacement cette mission de protection de la clientèle, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dispose de pouvoirs étendus lui permettant, le cas échéant, de prononcer des sanctions en cas d'agissements répréhensibles de certains établissements (B).

### A) Une mission de protection des clients renforcée

**344.** Le législateur européen a rappelé aux Etats membres de l'Union européenne<sup>657</sup> la nécessité de désigner une autorité responsable de délivrer l'agrément aux établissements de paiement, de les contrôler et de leur retirer, le cas échéant, leur agrément.

Cette autorité a donc un rôle important pour la protection des utilisateurs de services de paiement. En France, l'autorité désignée est désormais l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. C'est l'ordonnance du 21 janvier 2010<sup>658</sup> qui a créé cette nouvelle entité. Elle a en charge le contrôle de l'ensemble des acteurs financiers et de ce fait, celui des établissements de paiement. Sa création résulte de la fusion de plusieurs structures<sup>659</sup>.

---

<sup>657</sup> Considérant 14 de la directive européenne SEPA.

<sup>658</sup> L'Autorité de contrôle prudentiel a été créée par l'ordonnance n° 2010-76 du 21 janvier 2010 et est devenue l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution avec la loi n° 2013-672 du 26 juillet 2013 de séparation et de régulation des activités bancaires (article 24), JORF n°0173 du 27 juillet 2013 page 12530.

<sup>659</sup> Autorités économiques et financières, manuel pratique n° 12949, février 2010, intranet. Sa création procède de la fusion du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (qui était notamment en charge de délivrer l'agrément aux établissements de crédit, entreprises d'investissement), de la commission bancaire (qui avait la charge du contrôle prudentiel), de l'Autorité de contrôle des

Une telle fusion était nécessaire car la pluralité d'autorités « éparpillées et compliquées »<sup>660</sup> rendait le système fragile et ne permettait pas une protection optimale des clients.

L'ancien système avait par ailleurs montré ses failles et la création de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution constitue une des leçons tirées de la crise du monde financier de 2008<sup>661</sup>.

C'est sans surprise que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a été créée sous la forme d'autorité administrative indépendante<sup>662</sup>. En étroite collaboration avec la Banque de France, elle a une pleine autonomie d'action et n'est pas subordonnée à cette dernière bien que son Président soit le Gouverneur de la Banque de France<sup>663</sup>.

**345.** Ce cadre étant posé, il est important d'étudier les missions de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. L'article L 612-1 du Code monétaire et financier dispose que cette entité a pour mission de veiller « à la préservation de la stabilité du système financier et à la protection des clients, assurés, adhérents, et bénéficiaires des

---

assurances et des mutuelles (qui était chargée notamment du contrôle financier des entreprises du secteur de l'assurance), et enfin, du comité des entreprises d'assurance (qui avait en charge l'acceptation des diverses activités des sociétés d'assurance).

<sup>660</sup> Hervé Causse et Anthony Maymont, L'Autorité de contrôle prudentiel – Commentaire de l'ordonnance du 21 janvier 2010 portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance, RDBF n° 3, mai 2010, étude 11, p. 1.

<sup>661</sup> Charles-André Dubreuil, Réglementation des marchés financiers, Jurisclasseur administratif, 29 mars 2010, fasc. 265, numéro 50. Cette création découle notamment du rapport d'information sur les défaillances de la régulation bancaire et financière qui avait été publié et qui mettait en cause l'inefficacité de la multiplicité de ces autorités. A également été mis en avant par Bruno Deletré (inspecteur des finances) le fait que "la dispersion actuelle des autorités de supervision dans le secteur financier n'est pas un avantage en termes de crédibilité face à des groupes significatifs, actifs dans plusieurs secteurs financiers. Un regroupement ne pourrait qu'avoir des effets positifs dans ce domaine".

<sup>662</sup> Article L 612-1 du Code monétaire et financier.

<sup>663</sup> Les modalités de mise en place de l'Autorité de contrôle prudentiel, communication à la commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire de l'assemblée nationale, février 2011, <http://www.ccomptes.fr/index.php/fr/Publications/Publications/Les-modalites-de-mise-en-place-de-l-Autorite-de-contrôle-prudentiel>.

personnes soumises à son contrôle ». Elle a donc une responsabilité très importante et un champ de missions très étendu.

Afin de satisfaire à sa mission de protection de la clientèle, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution doit s'assurer que les différents établissements disposent d'une solidité financière et respectent les exigences minimales qui leur sont imposées en matière de réglementation prudentielle afin de garantir leur liquidité et solvabilité.

S'agissant des établissements de paiement, il a été vu que leurs exigences minimales en fonds propres sont amoindries en comparaison à celles des établissements de crédit. La difficulté pour l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution est de veiller à ce que ces fonds propres soient toujours constitués et qu'il n'y ait pas de baisse entraînant une violation de ces conditions minimales en cours de vie de l'établissement de paiement.

En effet, il est évident que ces fonds propres soient constitués au moment de la création de l'établissement de paiement : à défaut, le candidat ne pourrait obtenir l'agrément. Mais en cours de vie, les fonds propres peuvent être diminués notamment par les éventuelles pertes subies. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution se doit alors d'être attentive aux différentes données bilancielles de ces nouveaux acteurs pour ne pas risquer de laisser exercer un établissement qui ne répondrait plus aux exigences minimales en fonds propres.

**346.** Dans le cadre de sa mission de protection des consommateurs, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution doit veiller à la bonne application du Code de la consommation par les établissements de paiement. Ce contrôle peut notamment se faire à travers les différentes problématiques soulevées par le consommateur via le pôle commun créé avec l'Autorité des marchés financiers tel qu'évoqué à l'article L 612-47 du Code monétaire et financier.

Cette mission est primordiale pour la protection des utilisateurs de services de paiement : face à l'arrivée des nouveaux services de paiement, des zones d'ombre persistent sur la réglementation applicable et il ne faudrait pas que les établissements de paiement profitent de certaines carences pour être tentés de commettre des abus.

Aussi et surtout, compte tenu du fait que la relation à distance est privilégiée, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution doit veiller à ce que la réglementation en matière de vente à distance soit bien respectée. D'autant que les utilisateurs de services de paiement, personnes physiques n'agissant pas pour des besoins professionnels, sont assimilés à des consommateurs et que le législateur européen laisse le choix aux états d'assimiler les microentreprises à des consommateurs ou pas.

**347.** La protection des clients ne peut être efficace qu'avec la surveillance générale des différents établissements. En effet, il ne faut pas oublier que les établissements de paiement sont amenés à collaborer avec plusieurs acteurs de la sphère bancaire et financière et plus particulièrement les établissements de crédit. Il ne faudrait pas que ces collaborations conduisent à des abus pouvant nuire aux utilisateurs de services de paiement.

L'article L 612-1, II 3° du Code monétaire et financier dispose à cet effet que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution doit « veiller au respect par les personnes soumises à son contrôle des règles destinées à assurer la protection de leur clientèle, résultant notamment de toute disposition législative et réglementaire ou des codes de conduite approuvés à la demande d'une association professionnelle, ainsi que des bonnes pratiques de leur profession qu'elle constate ou recommande, ainsi qu'à l'adéquation des moyens et procédures qu'elles mettent en œuvre à cet effet ; elle veille également à l'adéquation des moyens et procédures que ces personnes mettent en œuvre pour respecter le livre Ier du code de la consommation ».

La réglementation est claire et l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution veille à ce que l'ensemble des établissements placés sous son contrôle exécute leurs obligations.

**348.** De même, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution s'est vue chargée d'une mission particulière inspirée de l'article L 612-1, II du Code monétaire et financier qui rappelle selon M. Hervé Causse, la notion de conduite des affaires<sup>664</sup>. Cette notion

---

<sup>664</sup> Thierry Bonneau, Pour être dans le vent en 2010, RDBF 2010, repère 1. Hervé Causse et Anthony Maymont, op.cit., numéro 29.

englobe la surveillance de l'accomplissement de l'ensemble des obligations professionnelles à la charge des différents acteurs du secteur financier et plus particulièrement le respect du devoir de loyauté envers le client. Cette surveillance est primordiale et assurée conjointement avec l'Autorité des marchés financiers.

Cette notion de loyauté envers le client a pris le dessus sur la protection même des produits financiers depuis le rapport Deletré II qui « invite à davantage considérer la protection du client que les produits financiers relativement à leur commercialisation »<sup>665</sup>. Cette notion de loyauté est très vaste et incite donc à des comportements totalement transparents de la part de ces professionnels.

Elle était initialement vouée à s'appliquer aux seuls produits financiers et particulièrement aux instruments financiers. C'est pour cette raison que la collaboration avec l'Autorité des marchés financiers a été prévue et ce, afin de renforcer l'efficacité de la protection des clients. Il serait sans doute opportun de transposer et d'étendre cette notion de surveillance de conduite des affaires aux services de paiement : aucune raison n'impliquerait que l'établissement de paiement n'agisse pas avec autant de loyauté envers l'utilisateur de services de paiement. Cela permettrait de renforcer la protection de ces utilisateurs surtout en présence de carence législative. En effet, les services de paiement proposés étant censés favoriser l'innovation, toutes les situations nouvelles ne peuvent être appréhendées par le législateur, ce qui peut donner lieu à des dérives comportementales.

Ces obligations de loyauté et de surveillance de conduite des affaires impliqueraient que l'établissement agisse de façon totalement transparente et de bonne foi, l'utilisateur de services de paiement pouvant alors être protégé d'avantage par ce biais.

Le législateur européen précise aussi qu'il est nécessaire de protéger les utilisateurs de services de paiement contre toutes les pratiques déloyales notamment dans les relations commerciales<sup>666</sup>. Une telle transposition serait donc opportune.

---

<sup>665</sup> Rapport de la mission de conseil sur le contrôle du respect des obligations professionnelles à l'égard de la clientèle dans le secteur financier, juillet 2009 - A.-D. Merville, Droit des marchés financiers, La semaine juridique entreprise 2010, 1250 n°1, p. 15-16 ; Hervé Causse et Anthony Maymont, op.cit., numéro 29.

<sup>666</sup> Considérant 22 de la directive sur les services de paiement 2007/64/CE.

**349.** La protection des clients passera nécessairement par un contrôle de la commercialisation des produits. Actuellement, c'est l'Autorité des marchés qui a en charge cette mission grâce à la création de la Direction en charge des relations avec les épargnants. Elle va permettre de contrôler les différents produits d'épargne ainsi que les différents procédés de commercialisation<sup>667</sup>. Cette mission s'appliquant principalement aux produits d'épargne et en l'absence de commercialisation de tels produits par les établissements de paiement, ce point ne fera pas l'objet de développement. Il est toutefois très probable que ce contrôle soit étendu aux nouveaux produits commercialisés par les établissements de paiement.

**350.** Afin de renforcer efficacement la protection des clients, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution collabore avec plusieurs structures. Comme il a été précédemment étudié, elle collabore principalement avec l'Autorité des marchés financiers via un pôle commun qui est de leur responsabilité<sup>668</sup>.

Ce pôle a plusieurs missions<sup>669</sup> : il a en charge la coordination des propositions de priorités de contrôle en matière de respect des obligations à l'égard de leurs clients, par les personnes soumises à leur contrôle, et relatives notamment aux services de paiement et tous les autres produits d'épargne qu'elles proposent<sup>670</sup>.

Ce pôle commun doit également veiller sur l'ensemble de ces opérations afin d'identifier les différents facteurs de risques et de surveiller les campagnes publicitaires relatives à ces différents produits. Il a donc un rôle déterminant en matière de proposition de contrôle des services de paiement qui sont fournis et de leur commercialisation.

Cependant, cela revient à intégrer l'Autorité des marchés financiers dans les décisions relevant de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution. Cette structure dispose de son propre monopole d'exercice, notamment en matière financière mais les

---

<sup>667</sup> Hervé Causse et Anthony Maymont, op.cit., numéro 30.

<sup>668</sup> Cette coordination sera permise par un coordonnateur désigné conjointement par les secrétaires généraux de ces deux autorités.

<sup>669</sup> Article L 612-47 du Code monétaire et financier.

<sup>670</sup> [Article L 612-47 du Code monétaire et financier.](#)



services de paiement ne relèvent pas de ce monopole. Quel serait l'apport de l'Autorité des marchés financiers à cet égard ?

L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution est à même de déceler et de contrôler les services proposés et commercialisés par les établissements de paiement dans le cadre des missions qui lui sont confiées. Peut être serait-il opportun de ne faire intervenir l'Autorité des marchés financiers sur le terrain des services de paiement que si ces comportements sont susceptibles de nuire à l'ensemble de la place financière et s'ils portent atteinte aux instruments financiers ou aux opérations relevant de son monopole. Avant d'atteindre ce niveau de gravité, il semble évident que l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution aura déjà pris des dispositions de prévention. Peut être aurait-il été judicieux de retirer les services de paiement de ce pôle commun pour qu'ils ne soient contrôlés que par l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

**351.** Enfin, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution va collaborer avec les fonds de garantie. Cette collaboration intervient particulièrement lorsqu'il s'agit de prendre une décision en matière d'agrément. L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution va notamment consulter ce fonds de garantie lorsqu'elle envisage de retirer l'agrément à un établissement qui relève de son champ d'intervention.

Il est alors intéressant de se demander si ces fonds de garantie peuvent jouer également face à des comptes de paiement ? Il est utile de rappeler que les établissements de paiement ne disposent pas du monopole des établissements de crédit et de la réception des fonds du public. Les comptes qu'ils proposent sont uniquement des comptes de paiement. Et les fonds de garantie ne garantissent que les comptes sur lesquels sont reçus les dépôts des clients. La réponse est donc négative. L'article L 312-4 du Code monétaire et financier conforte cette position : il indique clairement l'exclusion de l'indemnisation des dépôts ou autres fonds des établissements de paiement.

**352.** Parallèlement à ces missions et collaborations poussées et afin de protéger les utilisateurs de services de paiement, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution bénéficie de pouvoirs développés.

## B) Des pouvoirs développés

**353.** Les pouvoirs de cette autorité sont très larges. L'article L 612-1, II, 5° alinéa 2 dispose que « Pour l'accomplissement de ses missions, l'Autorité de contrôle prudentiel dispose, à l'égard des personnes mentionnées à l'article L. 612-2, d'un pouvoir de contrôle, du pouvoir de prendre des mesures de police administrative et d'un pouvoir de sanction. Elle peut en outre porter à la connaissance du public toute information qu'elle estime nécessaire à l'accomplissement de ses missions, sans que lui soit opposable le secret professionnel mentionné à l'article L. 612-17 ».

**354.** En ce qui concerne le pouvoir d'agrément, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a en charge l'étude des demandes d'autorisations ou de dérogations individuelles qui lui sont adressées par les personnes soumises à son contrôle (article L 612-1, II 1° du Code monétaire et financier).

Elle doit également établir et publier la liste des personnes visées à l'article L 612-2 du Code monétaire et financier et celles des intermédiaires en opérations de banque et en services de paiement<sup>671</sup>. C'est donc l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution qui est chargée de délivrer l'agrément aux établissements de paiement ; c'est également elle qui le leur retirera en cas de manquement aux obligations qui leurs sont imposées.

Ce pouvoir est très important car il lui donne un rôle de filtre initial quant à la création de l'établissement de paiement. Elle doit veiller à ce que le candidat réponde à toutes les exigences légales et réglementaires et à ce qu'il présente de ce fait les garanties de solidité et fiabilité requises.

**355.** L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a également un pouvoir de contrôle tout au long de la durée de vie de l'établissement de paiement. Il s'agit d'une surveillance permanente. C'est le secrétariat général de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution qui exerce ce pouvoir. Il a le pouvoir d'organiser des contrôles sur pièces et sur place (article L 612-23 du Code monétaire et financier).

---

<sup>671</sup> Article L 612-21, alinéa 1 du Code monétaire et financier.

**356.** De la même manière, l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a un pouvoir d’injonction. Ce pouvoir lui permet de rappeler à l’ordre les établissements qui manquent à leurs obligations. L’article L 612-30 du Code monétaire et financier dispose à cet effet que « lorsqu’elle constate qu’une personne soumise à son contrôle a des pratiques susceptibles de mettre en danger les intérêts de ses clients, assurés, adhérents ou bénéficiaires, l’Autorité de contrôle prudentiel peut, après avoir mis ses dirigeants en mesure de présenter leurs explications, la mettre en garde à l’encontre de la poursuite de ces pratiques en tant qu’elles portent atteinte aux règles de bonne pratique de la profession concernée ».

Ce pouvoir constitue un rappel préalable nécessaire en cas de manquement de ces établissements de paiement, le Code monétaire et financier visant expressément la protection des intérêts des clients. L’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut prendre des mesures d’injonction avant même que les clients ne subissent de préjudice : le législateur emploie en effet le terme « susceptible » qui renforce la protection des utilisateurs de services de paiement.

**357.** Dans le cadre de ce pouvoir, l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut également<sup>672</sup> : procéder à la mise en demeure de l’établissement<sup>673</sup> ; Elle peut exiger que l’établissement soumette à son approbation un programme de rétablissement qui comprenne toutes les mesures appropriées notamment pour restaurer ou renforcer sa situation financière (article L 612-32 du Code monétaire et financier) ; Elle peut interdire ou limiter de façon temporaire certaines opérations ; Elle peut restreindre, interdire, suspendre la libre disposition de tout ou partie des actifs de l’établissement contrôlé ; Elle peut limiter ou interdire la distribution de ses dividendes ; Elle peut suspendre un ou plusieurs dirigeants ; Elle peut désigner un administrateur provisoire et saisir les fonds de garantie des dépôts.

Ces pouvoirs sont donc très étendus.

---

<sup>672</sup> Hervé Causse et Anthony Maymont, L’Autorité de contrôle prudentiel - Commentaire de l’[ordonnance du 21 janvier 2010](#) portant fusion des autorités d’agrément et de contrôle de la banque et de l’assurance, Revue de Droit bancaire et financier n°3, mai 2010, étude 11, numéro 43.

<sup>673</sup> Article L 612-31 du Code monétaire et financier.

Elle peut même suspendre les dirigeants et geler la distribution des dividendes, ce qui revient à pouvoir s’immiscer dans la gestion interne de l’établissement de paiement, voire même se substituer aux décideurs. Ces points peuvent sembler être très intrusifs mais l’intérêt collectif et le maintien de la stabilité de la place économique et financière justifie sans doute de tels pouvoirs. Ce pouvoir sera déterminant notamment lors de l’ouverture d’une procédure collective.

**358.** Parallèlement, l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dispose du pouvoir d’information du public<sup>674</sup>. En période de crise, ce pouvoir peut être très important.

En effet, l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut intervenir via les médias et les moyens de télécommunication pour rassurer les clients. Elle peut également informer le public de la situation d’un établissement de paiement, leur servir de mise en garde et ainsi avoir un effet dissuasif sur les autres établissements qui sont sous sa garde.

On peut facilement imaginer l’impact d’image sur un établissement de paiement lorsqu’il se trouve expressément cité par l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution.

Mais en pratique, les Autorités se veulent être rassurantes afin d’éviter la fermeture massive des comptes mais surtout l’effet dominos sur l’ensemble des autres structures.

**359.** Le pouvoir le plus important est sans doute celui de sanctions. La commission des sanctions de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dispose en effet du pouvoir disciplinaire.

Il existe différents types de sanctions<sup>675</sup> : l’avertissement, le blâme, l’interdiction d’effectuer certaines opérations ainsi que des possibilités de limitation dans le cadre de leur activité, la suspension ou la démission d’office d’un ou plusieurs dirigeants. Enfin des sanctions beaucoup plus lourdes telles que le retrait partiel ou total de l’agrément avec la possibilité de prononcer une sanction allant jusqu’à 50 millions d’euros avec une astreinte.

Lorsque les faits ou les actes relèvent du champ pénal, le Président de l’Autorité de contrôle prudentiel et de résolution se doit d’alerter le Procureur de la République

---

<sup>674</sup> Hervé Causse et Anthony Maymont, op.cit., numéro 44.

<sup>675</sup> Article L 612-39 du Code monétaire et financier.

territorialement compétent. La procédure pénale peut alors s'ouvrir. Ce pouvoir de sanction est très varié et permet d'adapter les mesures de répressions à la gravité du comportement répréhensible.

**360.** Ainsi, l'Autorité de contrôle prudentiel bénéficie d'un large champ de compétences. Les contrôles qu'elle effectue servent à vérifier que dans leurs pratiques, les établissements de paiement respectent bien toutes les obligations qui leur sont imposées et qu'ils font preuve de la transparence exigée.

Mais Le législateur est allé plus loin en créant un délit spécifique en cas de refus de se soumettre au contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel. L'article L 571-4 du Code monétaire et financier dispose que « le fait pour tout dirigeant d'un établissement de crédit ou de l'une des personnes morales ou filiales mentionnées à l'article L 612-26, de ne pas répondre, après mise en demeure, aux demandes d'informations de l'Autorité de contrôle prudentiel, de mettre obstacle de quelque manière que ce soit à l'exercice par celle-ci de sa mission de contrôle ou de lui communiquer des renseignements inexacts est puni d'un an d'emprisonnement et de 150 000€ d'amende ».

Il n'existe que de très rares délits découlant d'un manquement à la surveillance de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, le principal étant le délit d'entrave au contrôle de cette autorité. Afin de caractériser ce délit, plusieurs conditions doivent être réunies <sup>676</sup>(conditions préalables, élément matériel et élément moral)<sup>677</sup>.

---

<sup>676</sup> Jérôme Lasserre Capdeville, Le délit d'obstacle au contrôle de l'ACP, RDBF n°3, mai 2011, étude 19, numéro 7 à 21.

<sup>677</sup> Les conditions préalables : ce délit ne peut être établi qu'à l'encontre des dirigeants de l'établissement de paiement. Il leur est donc exclusivement réservé.

Les éléments matériels : le délit peut résulter du fait « de ne pas répondre, après mise en demeure, aux demandes d'informations de l'autorité », le délit peut également résulter du fait que le dirigeant fasse obstacle de n'importe quelle manière à l'exercice de la mission de contrôle de l'Autorité de contrôle prudentiel. Le délit pourra résulter du fait que les dirigeants aient communiqué des informations inexacts à l'Autorité de contrôle prudentiel.

L'élément moral : la question étant de savoir si le délit doit être caractérisé par un élément intentionnel ou si l'imprudence suffit. Il semblerait que ce soit l'élément intentionnel qui soit favorisé.

Lorsque le délit est avéré, différentes sanctions peuvent être appliquées. Elles peuvent aller d'une simple amende à une peine d'emprisonnement voire à l'interdiction d'exercer certaines activités professionnelles.

**361.** Ainsi, afin de garantir la protection des utilisateurs de services de paiement, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution dispose de larges missions et de larges pouvoirs, d'autant plus effectifs lorsqu'une procédure collective est ouverte ou risque de s'ouvrir à l'encontre d'un établissement de paiement.

## **Paragraphe 2 - Etablissement de paiement en difficulté et protection des utilisateurs de services de paiement**

**362.** La protection des clients en présence d'une procédure collective est d'autant plus importante que la crise de 2008 et le nombre de faillites des diverses banques internationales<sup>678</sup> nous ont rappelé les nombreuses carences en matière de protection des dépôts. Dans le contexte de difficultés de l'établissement de paiement, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution intervient ou peut intervenir activement non seulement en amont pour éviter l'ouverture d'une procédure collective mais également lors de cette procédure quant elle s'impose (A). La question se pose alors de savoir si dans un tel cadre, les fonds des utilisateurs de services de paiement sont suffisamment protégés (B).

A) Procédures collectives et intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution

**363.** Comme cela a été évoqué, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution doit veiller au respect par les établissements de paiement des exigences encadrant leur solidité financière, que ce soit en matière de normes prudentielles ou de règles exigées dans le cadre de l'agrément<sup>679</sup>. Si l'établissement de paiement ne répond plus à ces

---

<sup>678</sup> V. Dammann et Lacroix, in Lehman Brothers : ses métiers, sa faillite. Premiers enseignements, RDBF, Dossiers 20, 21, 22, 23, 25, 26.

<sup>679</sup> Thierry Bonneau, Difficultés des entreprises réglementées, Jurisclasseur Banque, Crédit, Bourse, 30 mai 2011, fascicule 190, numéro 7.

exigences, une procédure collective peut être ouverte à son encontre. Toutefois, il ne s'agit pas du seul cas d'ouverture de procédure collective possible.

Dans le cas où l'établissement de paiement fait l'objet d'une telle procédure, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution disposera de pouvoirs étendus non seulement à l'ouverture de la procédure collective (a) afin d'essayer de rétablir la stabilité de l'établissement de paiement, mais également lors de cette procédure collective (b) si les mesures préalables n'ont pas permis d'aboutir à ce résultat.

- a) L'intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à l'ouverture de la procédure collective

**364.** Lorsque le juge a été saisi et les organes de cette procédure collective nommés, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution exerce certaines attributions. En effet les articles L 612-32 et L 612-33 du Code monétaire et financier lui octroient des pouvoirs importants<sup>680</sup>.

L'article L 612-32 lui permet d'« exiger de toute personne soumise à son contrôle qu'elle soumette à son approbation un programme de rétablissement comprenant toutes les mesures appropriées pour restaurer ou renforcer sa situation financière, améliorer ses méthodes de gestion ou assurer l'adéquation de son organisation à ses activités ou à ses objectifs de développement ».

L'article L 612-33 prévoit que « lorsque la solvabilité ou la liquidité d'une personne soumise au contrôle de l'Autorité ou lorsque les intérêts de ses clients, assurés, adhérents ou bénéficiaires, sont compromis ou susceptibles de l'être, l'Autorité de contrôle prudentiel prend les mesures conservatoires nécessaires ». Cela peut se traduire notamment par le placement de la personne sous surveillance spéciale, la suspension d'un ou plusieurs dirigeants ou la limitation des distributions de dividendes<sup>681</sup>. Ces pouvoirs permettent à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution de prendre les devants pour essayer de rétablir la stabilité de l'établissement de paiement fragilisé et d'éviter de porter

---

<sup>680</sup> Pierre-Michel Le Corre et Emmanuelle Le Corre-Broly, *Droit du commerce et des affaires, Droit des entreprises en difficultés*, Sirey université, 2<sup>ième</sup> édition 2006, n° 88, p. 89.

<sup>681</sup> Article L 612-33, I du Code monétaire et financier.

préjudice de ce fait aux clients. Si ces pouvoirs ne lui permettent pas de redresser la situation financière de l'établissement de paiement en difficulté, elle conserve toujours le pouvoir de lui retirer son agrément. L'article L 522-11, I, C du Code monétaire et financier prévoit expressément cette possibilité lorsque l'établissement de paiement « ne remplit plus les conditions auxquels était subordonné son agrément ou une autorisation ultérieure ». Encore faut-il que la difficulté financière liée à cette procédure collective entraîne une modification des conditions financières ayant permis la délivrance de l'agrément, à savoir que la difficulté financière ne découle pas systématiquement d'une situation de cessation de paiement<sup>682</sup>. Il semble donc que le retrait de l'agrément puisse être sans lien juridique avec l'ouverture d'une procédure collective car le retrait d'un agrément n'aboutit pas toujours à l'ouverture d'une procédure collective<sup>683</sup>.

**365.** Ces pouvoirs permettent à l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution d'agir préalablement à l'ouverture d'une procédure collective : elle a en charge plusieurs missions de surveillance, elle devrait logiquement déceler les difficultés des établissements de paiement rapidement. Sans intervention préalable et rapide de sa part, il est évident que l'établissement de paiement aura plus de difficultés à rétablir sa situation. Les clients de ces établissements de paiement risqueront alors d'être lésés. Il est important de noter que compte tenu du fait de l'absence de personnalité morale de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, c'est l'Etat qui est responsable de ses manquements. Les utilisateurs de services de paiement lésés pourraient ainsi reprocher à cette autorité un manquement à sa mission de surveillance et de contrôle ou un manque de réactivité.

**366.** Si la mise en œuvre de ces mesures ne permet pas d'aboutir à l'assainissement de la santé financière de la structure alors que la procédure collective est ouverte, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution a également un rôle important dans le cadre de cette procédure.

---

<sup>682</sup> Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 10.

<sup>683</sup> *Ibid.*



- b) L'intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution lors de la procédure collective

**367.** Les établissements de paiement n'échappent pas à l'application du droit commun en matière de procédure collective : ils sont soumis aux procédures de sauvegarde, de redressement judiciaire et de liquidation judiciaire, dès que les critères énoncés par le Code de commerce sont caractérisés<sup>684</sup>. Ainsi, ils ne bénéficient du régime spécifique applicable aux établissements de crédit<sup>685</sup>. Toutefois, ils bénéficient tous comme les établissements de monnaie électronique d'une légère adaptation en comparaison au droit commun.

En droit commun, l'Autorité judiciaire est libre d'ouvrir une procédure collective sans avoir à solliciter un quelconque avis. Mais la nécessité de protection des clients a conduit à une procédure autre pour les établissements de paiement.

En effet, le législateur français a prévu à l'article L 613-27, alinéa 1 du Code monétaire et financier que « les procédures de sauvegarde, de redressement et de liquidation judiciaires instituées par le titre II du livre VI du code de commerce ne peuvent être ouvertes à l'égard [...] d'un établissement de paiement [...] qu'après avis conforme de l'Autorité de contrôle prudentiel ».

A travers cet avis, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut recommander à l'Autorité judiciaire la procédure qui lui semble la plus opportune<sup>686</sup>. Mais le tribunal n'est pas lié en droit par cet avis<sup>687</sup>. En pratique, s'il décide de ne pas suivre cet avis, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut user de ses pouvoirs en cas de désaccord.

Ceci prévaut lorsque cette autorité souhaite aboutir à une liquidation judiciaire, alors que le tribunal souhaite ouvrir une autre procédure, telle que la procédure de

---

<sup>684</sup> Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 10.

<sup>685</sup> Ce régime spécifique est précisé à l'article L 613-26 du Code monétaire et financier.

<sup>686</sup> G.-A Likilimba, La commission bancaire et les procédures de collective des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, RDBF 2001, p. 246 spécialement n° 4 s; Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 31.

<sup>687</sup> *Ibid.*

redressement judiciaire. Alors, l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut utiliser son droit au retrait de l'agrément, faire ainsi procéder à la radiation d'office de l'établissement de paiement qui a son siège social en France.<sup>688</sup>

**368.** L'Autorité de contrôle prudentiel a donc en pratique des pouvoirs étendus dans le cadre des procédures collectives, ce qui s'explique par le fait qu'elle soit investie des plus larges missions de protection des clients, qu'elle adopte de ce fait toujours les solutions qui lui semblent être les meilleures pour veiller à la préservation de leur intérêts.

L'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution peut même nommer dans certains cas les organes de contrôle de la procédure collective<sup>689</sup>, ce qui renforce son contrôle au sein de la procédure collective et assure aux utilisateurs de services de paiement une protection supplémentaire dans le cadre de la préservation de leurs intérêts.

**369.** Ainsi, le rôle de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution est prépondérant non seulement pour éviter l'ouverture d'une procédure collective afin d'essayer de redresser la situation économique et financière de l'établissement de paiement en difficulté, mais lors du déroulement de la procédure collective en elle-même, lorsqu'elle est inévitable.

Il est alors intéressant d'étudier dans quelle mesure les fonds confiés par les utilisateurs de services de paiement sont protégés dans une telle situation.

## B) La protection des fonds des utilisateurs de services de paiement

**370.** Classiquement, de part le fait que les utilisateurs de services de paiement entretiennent des relations diverses avec leur établissement de paiement, et en raison des « dépôts » qu'ils effectuent auprès d'eux, ils doivent être astreints à la discipline collective telle qu'édictee par le Code de commerce<sup>690</sup>, et leurs intérêts substitués à ceux de la

---

<sup>688</sup> Thierry Bonneau, op.cit., n° 282.

<sup>689</sup> Article L 613-29 du Code monétaire et financier.

<sup>690</sup> Thierry Bonneau, op.cit., p. 19.

sauvegarde ou du redressement de l'établissement de paiement<sup>691</sup> comme il est généralement prévu par ce Code.

Toutefois, le législateur français, sous l'impulsion de la directive européenne<sup>692</sup> des services de paiement, a décidé de déroger à ces règles de procédures collectives pour assurer une protection légale à ces utilisateurs de services de paiement.

Le législateur est ainsi venu consacrer à l'article L 613-30-1 du Code monétaire et financier une disposition particulière par laquelle il précise que « l'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement judiciaire ou de liquidation judiciaire ainsi que toute procédure d'exécution et toute procédure judiciaire équivalente ouverte sur le fondement d'un droit étranger à l'encontre d'un établissement de paiement n'affectent pas les fonds reçus des utilisateurs de services de paiement déposés ou investis en instruments financiers conservés dans les comptes ouverts spécialement à cet effet dans les conditions prévues à l'article [L. 522-17](#) ».

**371.** Ainsi, ces fonds déposés par les utilisateurs de services de paiement sont préservés légalement en cas de procédure collective<sup>693</sup>. En pratique, cette protection n'est pas un privilège mais découle du fait qu'en l'absence de monopole de réception des fonds du public, et dès lors que ces fonds restent sur le compte de paiement un jour ouvrable, ils doivent être déposés dans un compte distinct détenu par un établissement de crédit, qui, lui, bénéficie de ce monopole de la réception des fonds du public<sup>694</sup>. Ce sont les fonds transférés sur ce compte qui sont visés par la protection de l'article L 613-3-1 du Code monétaire et financier. Ces fonds sont alors couverts de fait, par la protection dont bénéficient les établissements de crédit et qui est plus développée que celle des établissements de paiement.

---

<sup>691</sup> Thierry Bonneau, op.cit., p. 19.

<sup>692</sup> Article 9 de la directive sur les services de paiement 2007/64/CE.

<sup>693</sup> Article L 613-3-1 alinéa 2 du Code monétaire et financier.

<sup>694</sup> Article L 522-17 du Code monétaire et financier.

**372.** De même, à l'issue de ce délai, les établissements de paiement ont la possibilité d'investir ces fonds dans des instruments financiers qui sont conservés dans des comptes ouverts spécialement à cet effet auprès des personnes mentionnées aux 2° à 5° de l'article L 542-1 du Code monétaire et financier,<sup>695</sup> tels que les établissements de crédit.

La transposition française diverge légèrement de la directive européenne sur les services de paiement qui prévoyait que ces fonds pouvaient être investis en « actifs à faible risques, liquides et surs »<sup>696</sup>.

**373.** Les établissements de paiement peuvent également décider de couvrir ces fonds reçus par un contrat d'assurance, ou une autre garantie comparable venant d'une entreprise d'assurances ou d'un établissement de crédit n'appartenant pas au même groupe ; autant de moyens qui permettent de garantir aux utilisateurs des services de paiement contre la défaillance de l'établissement de paiement dans l'exécution de ses obligations financières.

**374.** Ces différentes possibilités visent à protéger les fonds reçus des utilisateurs de services de paiement car cette garantie est toujours liée à un autre établissement couvert par des garanties plus étendues telles que la garantie des dépôts ou une assurance spécifique. Mais ces fonds ne sont protégés qu'à partir de la fin du jour ouvrable suivant le jour où ils ont été reçus. Ce qui correspond au délai après lequel les fonds doivent être transférés, investis, ou garantis.

Qu'en est-il de la protection des fonds reçus le jour J ?

Ces fonds ne sont pas cités aux articles L 613-30-1 et L 522-17 du Code monétaire et financier.

Doivent-ils être de ce fait exclus d'une telle protection ?

En pratique, les procédures collectives sont très longues et des mesures conservatoires sont généralement prises pour éviter d'aboutir à une absence de protection des fonds des utilisateurs de services de paiement. Cet exemple démontre à nouveau la

---

<sup>695</sup> Article L 522-17 du Code monétaire et financier.

<sup>696</sup> Article 9, 1, a) de la directive européenne sur les services de paiement.

carence législative, bien que le législateur ait envisagé toutes ces solutions afin que les utilisateurs de services de paiement ne soient pas lésés dans leurs droits.

**375.** Le législateur européen est allé jusqu'à offrir aux Etats la possibilité de limiter cette protection des fonds des utilisateurs de services de paiement aux seuls fonds qui dépassent un seuil de 600€<sup>697</sup>.

Le législateur français n'a pas suivi cette possibilité, n'a pas choisi de mettre en œuvre une telle restriction. Aussi, ce montant ne permet pas une protection optimale : eu égard aux faibles flux pouvant transiter pour les personnes physiques agissant pour des besoins non professionnels, un tel plafond aurait été très restrictif. Il semble donc judicieux que le législateur français n'ait pas adopté une telle position.

**376.** Parallèlement à cette disposition, le législateur est venu apporter une précision qui rend cette protection instable : il précise au deuxième alinéa de l'article L 613-30-1 du Code monétaire et financier qu'« en cas d'ouverture d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires d'un établissement de paiement, l'administrateur judiciaire ou le liquidateur, conjointement avec l'administrateur provisoire ou le liquidateur nommé, le cas échéant, par l'Autorité de contrôle prudentiel, vérifie que les fonds reçus des utilisateurs de services de paiement déposés ou investis en instruments financiers conservés dans des comptes ouverts spécialement à cet effet dans les conditions prévues à l'article L. 522-17 sont suffisants pour que l'établissement de paiement puisse remplir ses obligations vis-à-vis de ses utilisateurs. En cas d'insuffisance de ces fonds, il est procédé à une répartition proportionnelle des fonds déposés entre ces utilisateurs ».

Cette disposition est très surprenante car elle indique clairement qu'il doit y avoir un contrôle de la suffisance de quantité de ces fonds.

Cela signifie que le risque d'insuffisance est bien présent. D'autant que ces fonds sont soustraits de tout recours d'autres créanciers de l'établissement de paiement<sup>698</sup>, l'insuffisance ne pouvant donc être de ce fait.

---

<sup>697</sup>Article 9, 4° de la directive européenne sur les services de paiement.

<sup>698</sup>Article 9, 1, b) de la directive européenne SEPA 2007/64/CE.

Ce qui est très critiquable car les mesures prises visent toujours à garantir la protection des intérêts des consommateurs. Les fonds sont transférés ou investis à partir d'un jour ouvrable suivant leur réception dans l'objectif de les préserver contre l'éventuelle insolvabilité des établissements de paiement. En effet, ces derniers ne bénéficient pas du monopole des établissements de crédit du fait des exigences prudentielles amoindries auxquelles ils sont soumis.

**377.** Par ailleurs, l'article L 522-17 du Code monétaire évoque clairement leur protection : « Les fonds reçus soit des utilisateurs de services de paiement, soit par le biais d'un autre prestataire de services de paiement pour l'exécution d'opérations de paiement sont protégés conformément à l'une des deux méthodes suivantes<sup>699</sup> [...] ». Dès lors, il est légitime de penser que ces transferts ou investissements visent à garantir ces fonds dans leur intégralité. Hors, cela n'est pas le cas.

**378.** Quel est alors l'avantage d'exclure la conservation de ces fonds par les établissements de paiement si le risque de pertes de fonds est également présent dans ce type de situation ? N'était-il pas plus opportun de laisser la conservation de ces fonds aux établissements de paiement ?

Il est alors nécessaire et indispensable que le législateur prenne les mesures adéquates pour empêcher la réalisation ou survenance de telles pertes, mais surtout qu'il envisage des situations permettant la garantie totale de la préservation intégrale des fonds des utilisateurs de services de paiement.

**379.** Les établissements de paiement ont aussi la possibilité d'adhérer à un contrat d'assurance afin de garantir ces fonds en cas de défaillance. Il est probable que les utilisateurs de services de paiement récupèrent leurs deniers dans leur intégralité du fait de la couverture par cette assurance, le risque étant de faire l'objet d'une exclusion ou d'une

---

<sup>699</sup> Soit les fonds sont déposés sur un compte distinct auprès d'un établissement de crédit habilité à recevoir des fonds à vue du public, ou investis en instruments financiers conservés dans des comptes ouverts spécialement à cet effet. Soit les fonds reçus sont couverts par un contrat d'assurance ou une autre garantie comparable d'une entreprise d'assurances ou d'un établissement de crédit n'appartenant pas au même groupe.

restriction d'indemnisation. Ainsi, le risque existe également à travers cette possibilité, même s'il semble davantage limité.

**380.** Une autre précision du législateur mérite d'être soulignée. Il indique dans les dernières lignes du second alinéa de cet article L 613-30-1 du Code monétaire et financier qu'« en cas d'insuffisance de ces fonds, il est procédé à une répartition proportionnelle des fonds déposés entre ces utilisateurs ». Le législateur a instauré une règle de répartition proportionnelle, probablement pour favoriser une certaine équité entre les utilisateurs de services de paiement. Bien qu'aucune précision complémentaire n'ait été apportée, il semble que tout sera fonction du montant des dépôts confiés. Cependant, en l'absence de cadre précis et complet, des erreurs peuvent survenir d'autant que ces règles sont nouvelles et qu'il n'y a pas d'historique permettant de s'y référer.

Il semble que le législateur ait appréhendé avec une plus grande précision les conditions régissant la création des établissements de paiement et les nombreuses situations auxquelles les utilisateurs de services de paiement sont confrontés durant toute la durée de la relation commerciale au détriment des situations issues des procédures collectives. Cependant, ce point aurait dû être encadré avec d'avantage de précisions : il relève en effet de la protection ultime des utilisateurs de services de paiement et des fonds qu'ils ont déposés.

**381.** Enfin, le législateur termine la rédaction de cet article en précisant que les utilisateurs de services de paiement dans le cadre des fonds qui leur ont été restitués « sont dispensés de la déclaration prévue à [l'article L. 622-24 du code de commerce](#)<sup>700</sup> ».

Cette dispense de déclaration vaut non seulement pour les fonds déjà restitués mais également pour les fonds ne pouvant être restitués du fait de l'insuffisance de fonds constatée lors de la procédure de vérification<sup>701</sup>.

---

<sup>700</sup> Tous les créanciers sont tenus de déclarer leurs créances nées antérieurement au jugement d'ouverture de la procédure collective.

<sup>701</sup> Thierry Bonneau, *op.cit.*, numéro 54.

**382.** Une autre remarque peut être soulevée : on peut regretter que les établissements de paiement ne puissent bénéficier des garanties de dépôts telles qu'elles existent pour les établissements de crédits et sociétés d'assurances.

Les fonds transférés sont provisoirement protégés par les garanties dont jouissent ces établissements. Il serait bon d'étendre valablement cette protection aux fonds transférés ou investis par les établissements de paiement, afin de protéger efficacement les utilisateurs de services de paiement. Cette transposition devra évidemment être adaptée au fait que ces derniers n'aient pas le monopole de la réception des fonds du public et de la spécificité de leur structure.

L'exclusion des établissements de paiement de cette garantie s'explique sans doute par la protection offerte à travers le transfert des fonds vers un établissement de crédit, leur placement en instruments financiers ou la souscription d'une police d'assurance. Mais comme il a été étudié, cette protection n'est pas absolue. Il semble alors opportun d'étendre cette protection à ces nouveaux arrivants, charge à eux de régler les cotisations exigées. Cela protégerait plus efficacement les utilisateurs de services de paiement en comparaison des différentes solutions envisagées à l'article L 522-17 du Code monétaire et financier.

**383.** Le législateur pourrait également exclure la possibilité d'investir ces fonds dans des instruments financiers. Il semble en effet que ce soit la protection la moins efficace et la plus risquée en matière de perte potentielle de fonds. En conservant uniquement le transfert de ces fonds auprès d'un établissement de crédit, qui lui, bénéficie de la garantie des dépôts, les fonds des utilisateurs de services de paiement sont garantis par ce biais (dans la limite de ce qui est prévu légalement<sup>702</sup>). De même, la couverture par un contrat d'assurance, même si elle semble être onéreuse, présente un niveau de garantie suffisant pour la protection des fonds des utilisateurs de services de paiement.

---

<sup>702</sup> Pour rappel le plafond est de 100 000€ par compte de dépôts. [Règlement CRBF n° 99-05, Titre II](#), site [www.garantiedesdepots.fr/](http://www.garantiedesdepots.fr/).



**384.** Les législateurs français et européens ont ainsi précisé les régimes applicables à l'obligation d'information et à la protection des fonds du public. Mais la principale harmonisation issue de la directive SEPA réside dans la précision du régime applicable aux opérations de paiement et des différentes responsabilités qui en découlent. Les établissements de paiement auront alors un rôle important dans l'encadrement de cette opération de paiement.



## CHAPITRE III - L'ETABLISSEMENT DE PAIEMENT ACTEUR DE L'ENCADREMENT DE L'OPERATION DE PAIEMENT

**385.** Le législateur européen a introduit une nouvelle notion à travers la directive européenne SEPA : l'opération de paiement. Comme il a été précédemment étudié, cette notion n'est pas restée sans conséquence sur notre réglementation nationale. Elle a en effet conduit à la modification de la notion d'opération de banque. Eu égard aux changements apportés sur les réglementations nationales, il était nécessaire d'établir un cadre européen homogène à cette opération de paiement. A cet effet, le législateur européen a non seulement défini cette notion, mais il lui a surtout consacré un régime précis visant à protéger efficacement les utilisateurs de services de paiement (I). Ce nouveau régime a pour principal avantage d'instaurer un cadre clair de responsabilité pour chacun des intervenants à l'opération de paiement (II), leur permettant ainsi de connaître à l'avance leurs droits et obligations.

### SECTION I – LE CADRE REGLEMENTAIRE DE L'OPERATION DE PAIEMENT

**386.** L'opération de paiement est une notion essentielle et la manière dont elle est exécutée peut entraîner diverses conséquences. Dès lors, il était nécessaire de réglementer son exécution et le législateur européen a veillé à appréhender cette notion à travers toutes les étapes de son déroulement (§1). Lorsque l'opération de paiement a été exécutée correctement, cela n'amène pas à remarque particulière. Toutefois, il peut arriver que cette opération ne soit pas exécutée correctement, entraînant ainsi des situations conflictuelles. Afin de limiter les risques de litiges découlant de telles hypothèses, le législateur européen a également précisé la réglementation applicable en cas d'opération de paiement mal exécutée ou inexécutée (II).

## Paragraphe 1 - L'exécution de l'opération de paiement

**387.** Pour que l'opération de paiement puisse être exécutée, le législateur impose que le consentement de l'utilisateur de services de paiement soit recueilli. Cette condition n'est pas surprenante et est en parfaite adéquation avec notre droit national. Toutefois, le législateur européen ne précise pas dans quelle forme il doit être recueilli, ni à quel moment, laissant ainsi primer la liberté contractuelle<sup>703</sup>. Mais il offre surtout aux utilisateurs de services de paiement la possibilité de le retirer sous certaines conditions (A). Par ailleurs, afin de renforcer la protection de ces utilisateurs, le législateur instaure également un cadre temporel visant à déterminer le déroulement de l'opération de paiement en (B).

### A) Un consentement exprès consacré et une révocation conditionnée

**388.** Il est important de rappeler dans un premier temps la définition de l'opération de paiement. Elle est définie à l'article L 133-1 du Code monétaire et financier comme étant une « action consistant à verser, transférer ou retirer des fonds, indépendamment de toute obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire, ordonné par le payeur et le bénéficiaire ». La transposition française reprend fidèlement la définition donnée par le législateur européen<sup>704</sup>.

Cette définition apparaît originale comparée à la notion classique de paiement dans le droit des obligations. En effet, la notion de paiement dans sa conception classique apparaît comme étant l'exécution de son obligation. Dans cette définition donnée par le législateur, il apparaît que l'opération de paiement est séparée de toute « obligation sous-jacente entre le payeur et le bénéficiaire »<sup>705</sup>, et ainsi d'une quelconque finalité de l'opération.

Monsieur Grégory Hennard estime dans son ouvrage que cette notion d'opération de paiement ne correspond plus à « une remise libératoire d'argent par un débiteur à un

---

<sup>703</sup> Article 54 de la directive européenne 2007/64/CE.

<sup>704</sup> Article 4, 5) de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>705</sup> G. Hennard, Services de paiement, La nouvelle réglementation passée au crible, op. cit., p. 138.

créancier, mais un flux monétaire entre un « payeur » qui l'impulse, et un bénéficiaire, qui le « reçoit » : les deux qualités pouvant d'ailleurs se cumuler en la même personne qui ferait, par exemple, un virement entre deux comptes personnels »<sup>706</sup>.

**389.** L'opération de paiement comme cela a été précédemment mentionné<sup>707</sup>, peut être initiée par le payeur pour les virements, retraits et dépôts via les distributeurs automatiques bancaires, mais peut l'être aussi par le bénéficiaire en particulier pour les opérations réalisées à travers un terminal de paiement électronique. Dans ce cas, c'est le payeur qui va introduire sa carte de paiement et va autoriser le débit de son compte de paiement via ce terminal de paiement.

**390.** Afin d'exécuter l'opération de paiement, le banquier se doit de recueillir le consentement de l'utilisateur de services de paiement<sup>708</sup>.

Toutefois, ce consentement peut être donné avant ou après la réalisation de l'opération selon ce qui a été convenu avec le prestataire de services de paiement. Ce consentement peut être délivré pour une opération ponctuelle ou pour des opérations récurrentes selon les modalités déterminées par avance. Si ce consentement n'est pas recueilli, l'opération est réputée non autorisée, alors, le prestataire de services de paiement doit rétablir la situation telle qu'elle aurait été si l'ordre n'avait pas été exécuté<sup>709</sup>.

**391.** Ce consentement peut être retiré à tout moment par l'utilisateur de services de paiement à condition qu'il ne devienne pas irrévocable<sup>710</sup>, c'est-à-dire que les fonds n'aient pas été reçus par le bénéficiaire. Ce retrait est aussi applicable aux opérations récurrentes.

---

<sup>706</sup> G. Hennard, Services de paiement, La nouvelle réglementation passée au crible, op. cit., p. 138.

<sup>707</sup> *Supra* Partie I, chapitre I, Section II, §1 les services classiques inchangés.

<sup>708</sup> Article 54 de la directive européenne SEPA de 2007 ; Article L 133-7 du Code monétaire et financier.

<sup>709</sup> *Ibid.*

<sup>710</sup> Article L 133-7 du Code monétaire et financier.

Les opérations postérieures au retrait sont réputées non autorisées, sans remise en cause aucune des opérations antérieures. Il s'agit en effet d'opposition et non d'annulation.

Il est important de préciser que dans le cadre des prélèvements SEPA, le consentement doit être matérialisé par un mandat donné par le payeur au bénéficiaire, à l'établissement de paiement du bénéficiaire ou à l'établissement de paiement du payeur.

Lorsqu'il est adressé au bénéficiaire ou à l'établissement de paiement du créancier, le payeur doit lui donner le mandat dûment complété et signé, charge à lui de le conserver et d'en assumer la gestion. Lorsqu'il est donné à son établissement de paiement, c'est à lui d'en assumer la conservation et la gestion. Lorsque le mandat n'est pas intégré au contrat initial, il doit remplir certaines conditions telles que le consentement exprès du payeur ainsi que la référence au contrat sous-jacent qui précise la nature, le montant exact ainsi que la périodicité des échéances<sup>711</sup>.

**392.** Rappelons qu'en droit français cet instrument de paiement (le prélèvement) s'assimile à un double mandat. Le premier est donné par le payeur à son créancier qui l'autorise à encaisser des factures auprès de l'établissement de paiement du débiteur. Grâce à celui-ci, le payeur va donner l'autorisation au bénéficiaire d'ordonner à l'établissement de paiement de débiter son compte de paiement à hauteur du mandat. Le second mandat est délivré par le payeur à son propre établissement de paiement pour débiter son compte de paiement à concurrence du montant indiqué par le créancier et effectuer le versement des fonds à ce dernier.

Cette autorisation peut être retirée par l'une des deux parties à tout moment, à condition d'en informer préalablement l'autre partie<sup>712</sup>. Elle est opposable aux établissements de paiement lorsque la partie en a également informé soit l'établissement de paiement du débiteur, soit celui du créancier.

---

<sup>711</sup> Article 7 de l'arrêté du 29 juillet 2009.

<sup>712</sup> Article L 133-7 du Code monétaire et financier.

**393.** Ainsi, quelque soit l'instrument de paiement ou l'opération de paiement, il est nécessaire de recueillir le consentement du client. Il doit être express<sup>713</sup>. En effet, si l'établissement de paiement n'arrive pas à établir précisément ce consentement, il devra s'abstenir d'exécuter l'ordre de paiement.

Il est difficilement concevable qu'un établissement de paiement puisse exécuter une opération de paiement sans avoir la certitude du consentement du donneur d'ordre. Si un doute survient quant à la certitude de sa volonté, l'établissement de paiement se doit d'interrompre son exécution et de veiller à interroger le client sur sa volonté afin d'éviter les potentielles erreurs.

En l'absence d'un tel consentement, l'opération de paiement est réputée non autorisée<sup>714</sup>.

**394.** En pratique, les opérations de paiement qui sont effectuées sans autorisation résultent bien souvent d'une utilisation frauduleuse, de la perte ou d'un vol de l'instrument de paiement du client.

Lorsque l'utilisateur de services de paiement se rend compte de l'utilisation frauduleuse de son instrument de paiement, ou de sa perte ou vol, ou des données qui y sont liées, il doit en informer immédiatement l'établissement de paiement afin qu'il puisse procéder à son blocage<sup>715</sup>.

Il est à noter que cette faculté de mise en opposition au paiement est maintenue en cas de procédures collectives (redressement ou liquidation) du bénéficiaire<sup>716</sup>.

A noter que cette réglementation se pratiquait déjà avec les établissements de crédit.

Il aurait été judicieux de prévoir un cadre dans lequel l'utilisateur de services de paiement puisse lui-même procéder au blocage de son instrument de paiement afin d'accélérer le traitement. En effet, les services à distance, dématérialisés étant voués à être

---

<sup>713</sup> Article L 133-6 du Code monétaire et financier.

<sup>714</sup> Article 54, 2 de la directive européenne SEPA 2007/64/CE.

<sup>715</sup> Article L 133-17 du code monétaire et financier.

<sup>716</sup> *Ibid.*

développés, il serait alors opportun de créer ce type de système pour répondre à ces nouvelles pratiques. Cela existe déjà dans le secteur des télécoms où le client a la possibilité de bloquer sa carte sim en cas de perte ou de vol directement en ligne.

Les avancées technologiques permettraient ainsi d'être plus réactif face à ce type de situation, de créer un tel système de blocage à distance, pourquoi pas à l'aide d'une application mobile. Cette réactivité est d'autant plus importante qu'elle vise à protéger l'utilisateur de services de paiement car face à la recrudescence de fraude<sup>717</sup>, plus l'intervention sera rapide, plus ce dernier pourra être protégé efficacement.

**395.** Pour les instruments dotés d'un dispositif de sécurité individualisé permettant le retrait ou le transfert des fonds par son titulaire, le payeur supportera la charge de la perte liée à l'utilisation de cet instrument de paiement, jusqu'à l'information de son prestataire ou de l'entité désignée par celui-ci, dans la limite de 150€<sup>718</sup>.

Cela permet de pénaliser le zèle de certains utilisateurs qui couverts par des assurances de moyens de paiement ont tendance à laisser couler du temps - ils pensent par exemple retrouver leur moyen de paiement - avant la déclaration de la perte, du vol ou de l'utilisation frauduleuse de leur instrument de paiement, ce qui engendre un coût pour les organismes d'assurance. Cela permet également de sanctionner le manque de vigilance de l'utilisateur de services de paiement lorsqu'il ne parvient pas à préserver la sécurité de son instrument de paiement.

Le législateur européen ne prévoit en effet l'imposition d'une telle charge que si l'utilisateur de services de paiement n'a pas veillé à préserver la sécurité de son instrument de paiement<sup>719</sup>. Il précise que si cette autorisation frauduleuse ne résulte pas

---

<sup>717</sup> Notamment à la carte de paiement.

<sup>718</sup> Article 61 de la directive européenne SEPA de 2007 et transposé à l'article L 133-19 du Code monétaire et financier.

<sup>719</sup> Article 61,1 de la directive européenne SEPA de 2007.



d'un manquement à l'une de ces obligations<sup>720</sup> visant à préserver le dispositif de sécurité personnalisé de son instrument de paiement, il ne supportera aucune charge.

Le législateur français adopte une position plus souple dans sa transposition, il indique simplement que l'utilisateur de services de paiement ne supporte aucune charge lorsque l'opération de paiement non autorisée a été effectuée notamment sans utilisation du dispositif de sécurité personnalisé ou lorsque l'instrument de paiement ou les données qui y sont liées ont été détournés à son insu<sup>721</sup>.

En revanche, dès lors que l'utilisateur de services de paiement a informé son établissement de paiement, il ne supportera aucune charge financière de l'utilisation frauduleuse, du détournement ou de l'utilisation frauduleuse des éléments liés à son instrument de paiement sauf si lui-même a été à l'origine de la fraude ou y a contribué<sup>722</sup>.

Cette réglementation est une transposition pure et simple de la précédente réglementation applicable en matière de carte de paiement<sup>723</sup>. Elle reprend fidèlement la directive des services de paiement<sup>724</sup>.

**396.** Le législateur européen a renforcé la protection des utilisateurs de services de paiement en leur offrant la possibilité de révoquer leur autorisation sous certaines conditions<sup>725</sup>. Il est prévu que l'opération de paiement ne sera autorisée qu'une fois le consentement du payeur obtenu dans les formes réglementaires<sup>726</sup>. Sans son consentement

---

<sup>720</sup> L'article 56 de la directive européenne SEPA de 2007 impose aux utilisateurs de services de paiement un certain nombre d'obligations relatives à leur instrument de paiement et doit notamment prendre « toute mesure raisonnable pour préserver la sécurité de ses dispositifs de sécurité personnalisés ».

<sup>721</sup> Article L 133-19 du Code monétaire et financier.

<sup>722</sup> *Ibid.*

<sup>723</sup> Nicolas Mathey, *op.cit.*, numéro 36, p. 17.

<sup>724</sup> Article 61 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>725</sup> Article L 133-7 du Code monétaire et financier.

<sup>726</sup> Article L 133-6, I du Code monétaire et financier issu de l'article 41 de la Directive Européenne 2007/64/CE ; V. R. Bonhomme, Le déclenchement de l'opération de paiement, *La semaine juridique entreprise et affaires*, 2010, 1032.

expres, l'opération de paiement est réputée non autorisée et le remboursement doit être effectué<sup>727</sup>.

Le payeur a dorénavant la possibilité de retirer son consentement tant que l'opération ne devient pas irrévocable, c'est-à-dire tant que l'établissement de paiement n'aura pas reçu les fonds<sup>728</sup>.

Cette règle est très opportune pour l'utilisateur de services de paiement, elle lui offre une protection accrue car de plus en plus d'organismes débitent le compte des clients alors que le mandat de prélèvement n'a pas été signé.

De même, face à la recrudescence des fraudes, l'utilisateur de services de paiement pourra être remboursé plus facilement car le créancier est censé conserver une preuve retraçant son accord.

**397.** L'instauration du principe de possibilité de retrait tant que l'opération de paiement ne deviendra pas révocable est également favorable aux utilisateurs de services de paiement qui peuvent utiliser cette possibilité comme un délai de réflexion supplémentaire. Mais en pratique l'opération se déroule très rapidement, elle présente donc une protection supplémentaire très éphémère.

Le moment de la réception sera le moment où les fonds auront été perçus par le prestataire de services de paiement du payeur<sup>729</sup>. Cependant, cette notion de réception est très controversée parce que cette règle va exiger que l'établissement de paiement réagisse très rapidement.

Le législateur européen a précisé dans la directive de services de paiement que « vu la rapidité avec laquelle les systèmes de paiement, entièrement automatisés, permettent de traiter les opérations de paiement, ce qui implique que, passé un certain délai, les ordres de paiement ne peuvent être révoqués sans coûts d'intervention manuelle élevés, il est nécessaire de fixer clairement un délai de révocation du paiement [...] »<sup>730</sup>.

---

<sup>727</sup> Article L 133-7 du Code monétaire et financier.

<sup>728</sup> Articles L 133-7 alinéa 3 et L 133-8, I du Code monétaire et financier.

<sup>729</sup> Article L 133-9 du Code monétaire et financier.

<sup>730</sup> Considérant 38 de la directive sur les services de paiement.

Il s'agit donc d'une irrévocabilité atténuée.

Cela s'explique par le progrès technologique et la rapidité d'exécution des ordres qui en découle. De plus, la révocation de ces ordres implique des coûts d'interventions qui sont manuels et donc élevés.

Il aurait été plus judicieux de prévoir une harmonisation européenne des réglementations en matière de révocation<sup>731</sup>. A l'évidence, une réglementation unique semble compliquée à mettre en œuvre : elle nécessiterait de créer une réglementation spécifique pour les cartes, les prélèvements, les virements et convenant aux pratiques de chaque Etat.

Cette règle est justifiée par le fait que les délais d'exécution des ordres de paiement sont très courts, qu'ils nécessitent un encadrement formel et rigoureux du droit à révocation à l'utilisateur de services de paiement. Cette règle permet de renforcer la sécurité relative aux services de paiement ainsi que la confiance des utilisateurs de ces services.

**398.** Cependant, ces règles connaissent quelques exceptions. Lorsque l'opération de paiement ou l'ordre de paiement a été ordonné par le bénéficiaire ou par l'intermédiaire du bénéficiaire, le payeur ne peut révoquer l'ordre de paiement qu'après avoir transmis l'ordre ou donné son consentement à l'opération au créancier<sup>732</sup>.

Pour les paiements par carte de paiement, l'utilisateur est réputé avoir donné son consentement à l'opération de paiement lorsqu'il a entré son code confidentiel, appuyé sur la touche validation pour finaliser la transaction<sup>733</sup>.

Pour autant, s'agissant de ces cartes de paiement une interrogation doit être soulevée. Il est prévu que ce soit la validation du code confidentiel qui entraîne l'irrévocabilité. Dès lors, qu'en est-il des paiements via un terminal de paiement électronique sans contact ? Ces nouveaux outils permettent de débiter le compte de paiement du client sans qu'il n'ait besoin d'entrer son code confidentiel. Il lui suffit de

---

<sup>731</sup> Nicolas Mathey, op.cit., p. 15.

<sup>732</sup> Article 66 de la Directive 2007/64/CE.

<sup>733</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 33, p. 14.

poser la carte de paiement sur l'emplacement réservé au paiement sans contact. Le fait de poser une carte de paiement à un emplacement peut-il constituer l'accord du client ? En l'absence de précision du législateur, la question reste ouverte mais pourra toutefois être résolue par la jurisprudence.

**399.** En cas de prélèvement, le payeur peut révoquer l'ordre au plus tard le jour ouvrable précédent le débit du compte<sup>734</sup>. A l'issue de ce délai, l'ordre est considéré irrévocable. La révocation de cet ordre ne remet nullement en cause la validité du mandat conclu initialement. Si l'utilisateur de services de paiement a convenu avec son établissement de services de paiement d'un jour déterminé pour l'exécution de l'ordre de paiement, alors, ce dernier peut être révoqué au plus tard à la fin du jour ouvrable qui précède le jour déterminé<sup>735</sup>.

**400.** A l'issue de ces délais, l'ordre de paiement est donc réputé irrévocable à moins que l'utilisateur de services de paiement, son établissement de paiement, et le cas échéant le bénéficiaire n'aient convenu d'une telle possibilité de révocation.

Dans la même logique, l'établissement de paiement peut décider d'appliquer des frais pour la mise en œuvre de ce droit de révocation s'il l'a expressément prévu dans le contrat-cadre de services de paiement.

**401.** La directive sur les services de paiement<sup>736</sup> prévoit cependant que ce contrat ne peut avoir d'effets qu'entre l'utilisateur de services de paiement et son établissement de paiement. Le contrat ne saurait porter atteinte au caractère irrévocable des opérations effectuées dans les systèmes de paiement car cette directive exclut du champ toutes les opérations de paiement effectuées au sein d'un système de paiement ou de règlement d'opérations sur titres entre des agents de règlement, des contreparties centrales, des chambres de compensation et des banques centrales, ainsi que d'autres participants à ce système et des prestataires de services de paiement.

---

<sup>734</sup> Nicolas Mathey, op.cit., numéro 33, p. 14.

<sup>735</sup> *Ibid.*

<sup>736</sup> Considérant 38 de la directive sur les services de paiement.

La directive sur les services de paiement précise également que cette irrévocabilité « ne devait pas affecter le droit ou l'obligation d'un prestataire de services de paiement, prévu par les législations de certains Etats membres, en application du contrat-cadre ou des lois, réglementations, lignes directrices ou dispositions administratives nationales, de rembourser au payeur le montant de l'opération de paiement effectuée, en cas de litige entre le payeur et le bénéficiaire. Un tel remboursement devrait être considéré comme un nouvel ordre de paiement »<sup>737</sup>.

**402.** La question reste de savoir si cette nouvelle réglementation peut avoir une incidence sur la jurisprudence actuelle<sup>738</sup> notamment en ce qui concerne la date de réalisation du virement.

Les nouveaux textes ne statuent toujours pas sur cette thématique. La réponse semble donc négative. Ces nouvelles dispositions ne traitent principalement que de l'irrévocabilité des ordres de paiement sans donner plus d'assise à la problématique jurisprudentielle. Cette réglementation reste dans l'ensemble parfaitement adaptée, le législateur doit seulement prendre en compte les avancées technologiques et les nouvelles utilisations qui sont faites dans le but d'éviter les situations litigieuses, sans que la jurisprudence n'ait besoin de jouer le rôle de régulateur.

**403.** Cependant, il faut noter que la directive a tout de même créée une irrévocabilité de principe lorsque l'ordre de paiement a été exécuté conformément à l'identifiant unique délivré par l'utilisateur car l'ordre sera réputé avoir été exécuté conformément à sa volonté.

Avant son introduction par la directive de 2007, cette irrévocabilité de principe était totalement opposée à la conception française laquelle estimait que contrairement au paiement effectué par carte de paiement, cet ordre était révoquant<sup>739</sup>. Car il ne trouve pas son fondement dans la délivrance d'un titre mais dans le traitement d'un mandat alors

---

<sup>737</sup> Considérant 39 de la directive des services de paiement.

<sup>738</sup> Cass. com., 3 février 2009, Bull. civ. 2009, IV, n° 16, [JurisData n° 2009-046858](#); Nicolas Mathey, op.cit., numéro 34.

<sup>739</sup> Romaric Porreca, op.cit, numéro 32.

qu'aucune réglementation ne prévoit l'irrévocabilité de l'ordre tant qu'il n'avait pas été traité.

**404.** Ainsi, le législateur européen a harmonisé la réglementation applicable en matière de consentement et impose le principe simple d'obligation de vérification préalable du consentement à l'opération de paiement.

Le législateur européen a également offert aux utilisateurs de services de paiement la possibilité de révoquer leur consentement tant que les fonds n'ont pas été reçus par l'établissement de paiement.

Cette notion de réception des fonds est donc déterminante et le législateur européen est venu régir le cadre temporel du déroulement de l'opération de paiement.

## B) L'instauration d'un nouveau cadre temporel

**405.** Le législateur européen a encadré le déroulement de l'opération de paiement, précisé les moments de réception de l'ordre de paiement et d'exécution de cet ordre de paiement.

Cette approche est importante car elle aboutit à la notion de réception des fonds par l'établissement de paiement, et est de ce fait, déterminante pour engager le cas échéant, la responsabilité des établissements de paiement.

Cet encadrement était nécessaire, indispensable, pour aboutir à une harmonisation européenne car aucun cadre n'était fixé clairement pour les établissements de crédit et chaque Etat avait ses propres règles.

Ce nouvel encadrement vise à renforcer la protection des utilisateurs de services de paiement. Désormais, l'opération de paiement se déroule plus rapidement et les délais sont harmonisés à l'échelle européenne.

Cette harmonisation est telle que les délais d'exécution prévus par le législateur européen sont identiques entre les opérations de paiement nationales et européennes.

**406.** La Commission européenne, dans son encadrement temporel, commence par déterminer le moment de réception de l'ordre de paiement car c'est cette notion qui va déterminer le délai d'exécution de l'ordre de paiement.

Ce moment de réception de l'ordre de paiement semble purement factuel : il s'agit de l'instant où l'ordre de paiement est reçu par le prestataire de services de paiement.

Le législateur français définit à l'article L 133-9 du Code monétaire et financier le moment de réception de l'ordre comme étant « le moment où l'ordre de paiement est reçu par le prestataire de services de paiement du payeur ». Il s'agit d'une définition purement française car cette notion n'a pas été définie par le législateur européen<sup>740</sup>. A titre d'exemple, le moment de réception de l'ordre de paiement pour les établissements de crédit où les établissements de paiement avec agences physiques est le moment de la remise au guichet d'un ordre quant il est exécuté de façon manuelle.

**407.** Le législateur européen prévoit malgré tout que ce moment de réception des ordres de paiement est le moment où le prestataire de services de paiement a la possibilité de recevoir cet ordre via des moyens de communication prévus dans le contrat-cadre de services de paiement<sup>741</sup>.

Il n'existe aucune notion similaire dans la réglementation française.

Cette conception est intéressante car compte tenu des moyens de télécommunication de plus en plus développés et sécurisés, l'envoi et la réception peuvent être quasi instantanés.

Dès lors, les différents établissements développant de plus en plus de systèmes d'échanges sécurisés avec les conseillers à travers leurs sites internet, il serait surprenant que le législateur ou la jurisprudence refusent de prendre en compte ces échanges pour caractériser le moment de réception de l'ordre de paiement.

**408.** L'article L 133-9 alinéa 3 précise cependant que « si le moment de réception n'est pas un jour ouvrable pour le prestataire de services de paiement du payeur, l'ordre de paiement est réputé avoir été reçu le jour ouvrable suivant »<sup>742</sup>.

---

<sup>740</sup> L'article 4 de la directive européenne SEPA est consacré aux définitions et cette absence de définition est critiquable car elle peut amener à créer des définitions différentes entre chaque état.

<sup>741</sup> Considérant 37 de la Directive sur les services de paiement 2007/64/CE.

<sup>742</sup> Il s'agit de la transposition fidèle de l'article 64 de la directive européenne SEPA de 2007.

Ce même article prévoit que lorsque l'utilisateur de services de paiement a ordonné une opération de paiement, qu'il a convenu avec son établissement de paiement que l'exécution de l'ordre débutera un jour déterminé ou à l'issue d'une période précise, ou encore le jour ou le payeur aura mis les sommes à la disposition de son établissement de paiement, le moment de la réception de l'ordre sera réputé être le jour déterminé<sup>743</sup>.

Les législateurs français et européens par cette possibilité offrent une souplesse : la réception de l'ordre de paiement pourra être repoussée au moment où les fonds seront dans le compte de paiement.

Classiquement, lorsqu'un client remet un ordre de paiement, que les fonds ne sont pas présents sur le compte de dépôts, l'exécution ne peut avoir lieu du fait de l'insuffisance de provision, ceci pouvant conduire à la facturation de frais.

Les utilisateurs de services de paiement pourront donc subordonner l'exécution d'un ordre de paiement par exemple à l'arrivée de leurs salaires, il sera alors intéressant d'observer comment les établissements de paiement vont déployer de nouveaux dispositifs pour contrôler l'arrivée des fonds et exécuter les opérations de paiement dans le délai imparti.

**409.** Ainsi, cette notion de réception de l'ordre de paiement est déterminante car elle conditionne le délai d'exécution de cet ordre de paiement.

L'article L 133-13, I du Code monétaire et financier prévoit que « le montant de l'opération de paiement est crédité sur le compte du prestataire de services de paiement du bénéficiaire au plus tard à la fin du premier jour ouvrable suivant le moment de réception de l'ordre de paiement tel que défini à l'article L. 133-9. Ce délai peut être prolongé d'un jour ouvrable<sup>744</sup> supplémentaire pour les opérations de paiement ordonnées sur support papier».

Chaque établissement de paiement pouvant choisir librement ses jours d'ouverture et ses horaires de travail, il semble essentiel et logique pour éviter les éventuels

---

<sup>743</sup> Article 69 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>744</sup> Le jour ouvrable peut être considéré comme étant un jour au cours duquel les différents prestataires de services de paiement intervenants dans la réalisation de l'opération de paiement peuvent exercer leur activité permettant la réalisation de la dite opération.



réclamations clients et litiges, que chaque établissement de paiement précise dans son contrat cadre de services de paiement ou dans les conditions générales délivrées aux utilisateurs de services de paiement ses jours ouvrables ou les jours où il est accessible pour traiter de telles opérations.

Cette réglementation s'applique aux ordres de paiement délivrés au guichet de l'établissement, lorsqu'il est remis dans la boîte aux lettres, mais aussi envoyé par voie électronique ou par fax quand l'établissement de paiement a besoin de l'imprimer<sup>745</sup>.

**410.** La détermination de ce délai d'exécution est l'une des principales innovations de la directive sur les services de paiement 2007/64/CE.

La durée de traitement initiale prévue était de trois jours mais la commission a opté pour la réduction de ce délai afin de favoriser une rapidité de traitement<sup>746</sup>.

En effet, la majorité des opérations étant dématérialisées et les moyens technologiques ayant très largement progressés, cela permet l'exécution plus rapide des ordres<sup>747</sup>. C'est pour cette raison qu'en présence de supports papiers le délai a été prorogé.

**411.** En plus d'instaurer un délai d'exécution, le législateur européen va également fixer les principes qui lui sont applicables<sup>748</sup>.

Il précise à l'article 68 que cette réglementation est applicable : «aux opérations de paiement effectuées en euros ; aux opérations de paiement nationales effectuées dans la devise de l'Etat membre en dehors de la zone euro concerné ; et aux opérations de paiement entraînant une seule conversion entre l'euro et la devise officielle d'un Etat membre ne relevant pas de la zone euro, à condition que la conversion requise soit effectuée dans l'Etat membre ne relevant pas de la zone euro concerné et que, en cas

---

<sup>745</sup> Questions et réponses relatives à la directive des services de paiement, question n° 227.

<sup>746</sup> Nicolas Mathey, op.cit., p. 15.

<sup>747</sup> Le législateur européen avait également prévu une période transitoire avec un délai prorogé à quatre jours jusqu'au 1<sup>er</sup> janvier 2012, article 69 de la directive européenne SEPA transposé à l'article L 133-13 du Code monétaire et financier.

<sup>748</sup> Ces délais sont mentionnés aux articles 68 à 73 de cette directive.

d'opérations de paiement transfrontalières, le transfert transfrontalier s'effectue en euros ».

Il est précisé au 2° de cet article que la réglementation peut s'appliquer aux autres opérations « à moins que l'utilisateur de services de paiement et son prestataire de services de paiement en soient convenus autrement, à l'exception de l'article 73, auquel les parties ne peuvent déroger [...] ». Cette possibilité de dérogation est toutefois limitée, car elle ne peut dépasser le délai maximal légalement imposé.

**412.** Cette nouvelle réglementation a pour avantage de fixer des délais homogènes entre les délais d'exécution des opérations nationales et européennes et de préciser par avance les délais maximums d'exécution. Les utilisateurs de services de paiement sauront précisément par avance à quel moment les fonds pourront être perçus par le destinataire.

S'agissant des opérations de paiement nationales, le législateur donne aux Etats membres la possibilité de prévoir des délais maximums d'exécution plus courts que ceux prévus par la directive<sup>749</sup>.

Pour autant, le législateur n'a pas précisé la notion de paiement national. C'est la Commission européenne qui la précise : il s'agit d'opérations de paiement domestiques exécutées dans le cadre de la devise de l'état membre intéressé.

Ces possibilités de dérogation sont critiquables car elles laissent aux Etats la possibilité d'établir des dérogations entraînant des règles différentes d'un état à l'autre au risque d'entraver le but principal : l'harmonisation européenne.

Cette possibilité de dérogation est probablement justifiée par le fait qu'elle soit laissée uniquement dans le but d'instaurer un délai plus court mais le risque de confusion pour les utilisateurs de services de paiement est tout de même présent.

**413.** Si le législateur européen et français souhaitent protéger les consommateurs et aboutir à une réelle harmonisation européenne, il serait préférable d'abolir toutes les dispositions laissant une marge de manœuvre aux états ou aux établissements de paiement afin d'avoir un cadre unique clair et compréhensible de tous.

---

<sup>749</sup> Article 72 de la directive européenne 2007/64/CE.

Le but de la directive européenne apparaît clairement comme étant de fixer des délais maximums d'exécution et non un délai fixe car il serait plus difficile à mettre en œuvre.

Même si les avancées technologiques permettent d'exécuter plus rapidement les opérations de paiement, une certaine marge de manœuvre doit tout de même être laissée aux établissements de paiement. L'instauration d'un délai maximal permet une telle marge de manœuvre. En effet, la responsabilité des établissements de paiement pourrait être engagée s'ils ne respectent pas ces délais.

Par ailleurs, la liberté laissée aux établissements de paiement de fixer des délais plus courts les rend responsables du respect des délais qu'ils auront fixé car rien ne leur impose une telle restriction. Les établissements de paiement peuvent par ce biais se différencier en proposant des services équivalents, avec des délais d'exécution plus courts. Charge à eux de bien respecter leur engagement sous peine de voir leur responsabilité engagée.

**414.** Cette nouvelle réglementation se fera principalement sentir en matière de virements, notamment transfrontaliers, effectués dans un Etat de l'espace économique européen dont la monnaie est différente de l'euro, ou les virements qui nécessitent plus d'un changement monétaire ou qui conduisent à la conversion entre la monnaie européenne et la devise d'un autre état faisant partie de cet espace, quand la conversion est faite dans l'état de la zone euro.

En effet, pour les prélèvements ou paiements par carte, le moment de la réception des fonds est celui de la date de règlement interbancaire, soit une date très proche voire quasi identique.

Ce cadre européen permet une rapidité de traitement conséquente et une homogénéisation réelle des délais de traitement, ce qui n'était pas du tout effectif par le passé.

**415.** La nouvelle réglementation européenne modifie également le régime applicable aux dates de valeur des opérations de paiement.

En droit français, la jurisprudence a toujours condamné la stipulation des dates de valeur, à l'exception des chèques, car elle les trouve sans cause<sup>750</sup>.

La Commission européenne ne voyant pas d'un très bon œil cette pratique estime qu'elle constitue un mode de rémunération semi-opaque et craignait qu'elle ne rende le marché unique des paiements moins efficace par l'allongement des délais de traitement<sup>751</sup>.

Le législateur européen est donc venu encadrer ces pratiques et le législateur français l'a transposé dans notre droit national à travers l'article L 133-14, I du Code monétaire et financier<sup>752</sup> qui dispose que « la date de valeur d'une somme portée au crédit du compte du bénéficiaire ne peut être postérieure à celle du jour ouvrable au cours duquel le montant de l'opération de paiement est crédité sur le compte du prestataire de services de paiement du bénéficiaire ».

**416.** Les nouvelles dispositions réglementent de façon plus précise le déroulement des opérations de paiement. Elles modifient substantiellement la réglementation qui leur était applicable. Elles permettent d'instaurer un cadre clair quant aux délais d'exécution des opérations de paiement. Ceci constitue une réelle avancée en matière d'harmonisation européenne.

En plus d'instaurer un cadre homogène relatif aux opérations de paiement et à leurs délais d'exécution, le législateur européen a anticipé les situations conflictuelles pouvant survenir entre l'établissement de paiement et l'utilisateur de services de paiement dans le but d'offrir un cadre protecteur efficace.

## **Paragraphe 2 - L'appréhension des situations conflictuelles**

**417.** L'opération de paiement peut pour différentes raisons être mal exécutée, voir inexécutée. Ces dysfonctionnements peuvent émaner soit d'un refus d'exécution de l'ordre de paiement par l'établissement de paiement (A). Dans cette hypothèse, le législateur européen a consacré un régime protecteur aux utilisateurs de services de

---

<sup>750</sup> Cass. com., 6 avril 1993, Bulletin civil 1993, IV, n°138 ; Nicolas Mathey, op.cit., numéro 35, p. 16.

<sup>751</sup> *Ibid.*

<sup>752</sup> Il s'agit de la transposition fidèle de l'article 73 de la directive européenne SEPA.

paiement, leur permettant notamment d'être informés des raisons de ce refus. Soit d'erreurs commises lors de l'exécution de l'opération de paiement. Il est important de savoir que ces erreurs sont généralement liées à la délivrance d'un identifiant unique erroné par l'utilisateur de services de paiement. Dès lors, afin de limiter la responsabilité des établissements de paiement, le législateur européen est venu poser un système de présomption lié à cet identifiant unique (B).

#### A) Le refus d'exécution d'une opération de paiement

**418.** L'établissement de paiement a la possibilité de déterminer dans le contrat-cadre de services de paiement, les conditions qui vont subordonner l'exécution de l'opération de paiement<sup>753</sup>. Il pourra s'agir de conditions de fond telles que la nécessité d'avoir une provision suffisante sur le compte, de conditions de forme ou encore de procédure.

**419.** Si l'établissement de paiement refuse d'exécuter l'opération de paiement, il se doit de notifier ce refus à l'utilisateur des services de paiement et éventuellement les raisons ayant motivé ce refus ainsi que la procédure à suivre pour rectifier l'erreur factuelle le cas échéant. Sans que cela ne porte préjudice aux dispositions relatives à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme<sup>754</sup>.

Ainsi, en cas de refus, l'établissement de paiement se doit de fournir la notification de refus ou la mettre à la disposition du client<sup>755</sup>.

Ces deux notions<sup>756</sup> ont été fortement controversées<sup>757</sup> et ont fait l'objet de plusieurs précisions dans la directive sur les services de paiement ainsi que lors de ses

---

<sup>753</sup> Les services de paiement, op.cit., p. 145.

<sup>754</sup> Article L 133-10 du Code monétaire et financier.

<sup>755</sup> Article 65 de la Directive européenne SEPA de 2007 ; Article L 133-10 du Code monétaire et financier.

<sup>756</sup> Sous entendu « fournir » et « mettre à disposition ».

<sup>757</sup> Document parlementaire, Chambre, session 2008-2009, n°2179/001, p. 13.

travaux préparatoires<sup>758</sup>. La fourniture implique la communication active des informations sans avoir la sollicitation sur support papier ou sur support durable de l'utilisateur de services de paiement. Alors que la mise à disposition nécessite une sollicitation initiale de la part de l'utilisateur des services de paiement. Cette sollicitation se traduit par une demande expresse à son établissement de paiement, en consultant son compte en ligne ou en insérant sa carte de paiement dans un distributeur automatique bancaire afin de consulter l'historique des opérations passées<sup>759</sup>.

Cette distinction faite par la Commission européenne peut être critiquée sur plusieurs points. Par exemple, pour la notification au client qui se traduit généralement par l'envoi d'un courrier, rien n'est précisé dans la directive européenne SEPA. Il est simplement indiqué que l'information doit être faite dans le respect des exigences réglementaires européennes et nationales<sup>760</sup>. Est-il est nécessaire d'avoir un accusé de réception ? Ce peut être un courrier simple, mais sans possibilité d'obtenir la preuve de la remise de la demande, cela ne semble pas protéger l'utilisateur des services de paiement.

Il eut été préférable que le législateur européen exige un certain formalisme dans la délivrance de cette information afin d'offrir une protection plus efficace et homogène aux utilisateurs de services de paiement. Qu'il fournisse la notification de refus ou qu'il la mette à la disposition de l'utilisateur, l'établissement de paiement se doit de le faire selon les modalités convenues avec son client, sans tarder et dans tous les cas avant le délai d'expiration de l'exécution de l'opération de paiement.

**420.** Cependant, afin de renforcer la protection des utilisateurs de services de paiement et pour permettre d'établir la responsabilité relative aux délais d'exécution, l'ordre de paiement sera réputé non reçu en cas d'inexécution de l'ordre de paiement par l'établissement de paiement qui en a refusé l'exécution<sup>761</sup>.

---

<sup>758</sup> Notamment pour le considérant 37 de la directive 2007/64/CE.

<sup>759</sup> Considérant 27 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>760</sup> Les services de paiement, op.cit., p. 145.

<sup>761</sup> Article 65, 3 de la directive européenne SEPA 2007/64/CE ; Article L 133-10, I al. 3 du Code monétaire et financier.

Lorsque l'établissement de paiement a refusé d'exécuter l'ordre de paiement pour des raisons valables, il peut imputer les frais de notification à l'utilisateur de services de paiement à condition que ces frais aient été prévus dans le contrat-cadre de services de paiement<sup>762</sup>.

En revanche, si l'ensemble des conditions imposées par le contrat-cadre de services de paiement ont été réunies, le prestataire de services de paiement a l'obligation d'exécuter cet ordre<sup>763</sup>. L'exécution de l'opération de paiement n'étant pas discrétionnaire, si l'ensemble des conditions imposées par l'établissement de paiement sont réunies, il se doit d'exécuter l'ordre de paiement du client conformément à sa volonté. Sauf si cette exécution nuit à la lutte contre le blanchiment des capitaux ou financement du terrorisme ou à une autre interdiction légale émanant d'une législation communautaire.

**421.** Si l'utilisateur de services de paiement remplit les obligations à sa charge, l'opération de paiement sera exécutée. Le refus d'exécution ne présentera donc pas un cas complexe de situation conflictuelle : même si les conditions ne sont pas remplies pour pouvoir exécuter l'ordre de paiement, il lui notifiera les erreurs devant être résolues pour aboutir à une exécution normale de sa demande<sup>764</sup>. En revanche, les situations où les ordres de paiement n'ont pas été exécutés correctement sont plus complexes.

## B) Opération de paiement mal exécutée et identifiant unique

**422.** Il est intéressant d'étudier les conséquences prévues par le législateur en cas de mauvaise exécution de l'ordre de paiement.

Le législateur français prévoit à l'article L 133-21 du Code monétaire et financier qu' « un ordre de paiement exécuté conformément à l'identifiant unique fourni par l'utilisateur du service de paiement est réputé dûment exécuté pour ce qui concerne le bénéficiaire désigné par l'identifiant unique ».

Que se passe-t-il pour autant lorsque l'identifiant unique est incorrect?

---

<sup>762</sup> Articles L 133-26 et L 133-10 du Code monétaire et financier.

<sup>763</sup> Article 65, 2 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>764</sup> Article L 133-10 du Code monétaire et financier.

Ce même article prévoit que « si l'identifiant unique fourni par l'utilisateur du service de paiement est inexact, le prestataire de services de paiement n'est pas responsable de la mauvaise exécution de l'opération de paiement [...] »<sup>765</sup>.

L'identifiant unique est donc un élément central dans la réalisation de l'opération de paiement.

**423.** Les législateurs français et européens ont précisé cette notion d'identifiant unique. Pour rappel, il s'agit d'une combinaison de lettres, de chiffres, ou de symboles donnée à l'utilisateur des services de paiement par son prestataire de services de paiement qu'il devra fournir pour permettre la certitude de l'identification de l'autre utilisateur des services de paiement et de son compte de paiement pour l'opération de paiement<sup>766</sup>.

La directive laisse aux établissements de paiement la liberté de déterminer cet identifiant unique car aucune indication contraire n'a été donnée à l'exception des caractères alphanumériques et éventuellement de symboles pouvant composer cet identifiant. Initialement il était fait mention de l'IBAN et du BIC pour le caractériser mais le parlement européen a délaissé cette idée, estimant que la nouvelle définition laisse aux établissements de paiement la liberté de déterminer leurs propres exigences pour tous les dispositifs de paiement tout en conservant l'IBAN et le BIC pour les dispositifs SEPA<sup>767</sup>.

Le point de vue du législateur européen est compréhensible, bien qu'il risque d'entraîner des différences notables entre chaque Etat et chaque établissement de paiement européen. Cela risque d'aboutir à des identifiants totalement différents d'un établissement à un autre avec tous les risques relatifs à la sécurité des opérations de paiement qu'ils entraînent tel que le risque de mauvaise exécution et la responsabilité qui en découle.

Sans doute aurait il été plus opportun d'établir un modèle unique d'identifiant unique pour les Etats et établissements de paiement afin de renforcer l'équilibre entre ces établissements, d'offrir plus de sécurité pour les opérations, mais surtout de prendre

---

<sup>765</sup> La transposition française reprend fidèlement la réglementation européenne (article 74 de la directive SEPA).

<sup>766</sup> Article L 133-4, b), du Code monétaire et financier.

<sup>767</sup> Services de paiement, op.cit., p. 176.



position à l'égard des utilisateurs de services de paiement qui auraient par exemple un seul et même identifiant pour l'ensemble de leurs opérations.

En pratique, la grande majorité des Etats européens<sup>768</sup> ont pris cette initiative par exemple en Belgique comme en France cet identifiant unique est constitué de l'IBAN complété du code BIC.

Il est regrettable que cela n'ait pas été mis en place dès le départ par la directive et le législateur européen car même si la majorité des états ont pris cette position, ils n'en avaient pas l'obligation et une minorité conserve un identifiant différent. Dès lors, cette situation peut de nouveau être préjudiciable à l'utilisateur de services de paiement.

Cependant, même si les établissements de paiement ont la liberté de choisir cet identifiant unique, ils se doivent d'en informer leurs clients dans le contrat-cadre de services de paiement.

**424.** En sus de cet identifiant, il leur est possible d'exiger des utilisateurs de services de paiement des informations supplémentaires relatives au débiteur ou au bénéficiaire des fonds telles que leurs adresses, ce qui peut notamment servir dans le cadre de leurs missions de lutte contre le blanchiment des capitaux ou le financement du terrorisme<sup>769</sup>.

Il sera nécessaire pour les établissements de paiement de préciser à leurs clients que ces informations ne font pas partie de l'identifiant unique.

**425.** Ainsi, dans un souci d'harmonisation européenne, le législateur français a transposé dans notre droit national la règle communautaire qui prévoit que lorsque l'identifiant unique est erroné, l'établissement de paiement ne pourra être tenu responsable pour l'absence de traitement de l'ordre ou la mauvaise exécution de l'opération, sans qu'il n'ait besoin de faire appel aux notions de diligences de la part de ce prestataire<sup>770</sup>.

---

<sup>768</sup> Services de paiement, op.cit., p. 176.

<sup>769</sup> Dispositions du règlement européen n°1781/2006 du Parlement européen et du Conseil du 15 novembre 2006 relatifs aux informations complémentaires en matière de virements.

<sup>770</sup> Article L 133-21 du Code monétaire et financier.

Cette position est critiquable : les utilisateurs de services de paiement sont en droit d'attendre un minimum de diligence de la part des professionnels en qui ils placent leur confiance. Il semble opportun qu'ils continuent à effectuer des contrôles comme auparavant afin de renforcer la protection de l'utilisateur de services de paiement.

Il reste toutefois probable que les juridictions françaises maintiennent leurs positions en estimant qu'une vérification minimale est indispensable de la part de ces établissements. D'autant que la directive dispose que l'identifiant unique ne devra pas empêcher les Etats membres d'imposer aux prestataires de services de paiement du payeur d'agir avec diligence quand cela lui est techniquement possible sans qu'il n'ait besoin d'intervenir de manière manuelle, de vérifier la cohérence de cet identifiant unique<sup>771</sup>.

**426.** Toujours dans le même sens, l'établissement de paiement ne peut être tenu pour responsable en cas d'erreur sur l'identifiant et ce même si d'autres informations lui avaient été fournies<sup>772</sup>. Dans le pire des cas, il devra s'efforcer de récupérer les fonds engagés. Si les dispositions du contrat-cadre le mentionnent, il sera possible de facturer à l'utilisateur de services de paiement des frais liés au recouvrement.

Encore une fois cette réglementation ne semble pas protéger les utilisateurs de services de paiement et de nouveau, la charge de la diligence repose sur ce dernier. D'autant que le législateur précise que même si des informations complémentaires ont été délivrées, il ne sera pas tenu pour responsable<sup>773</sup>.

Il est probable que la jurisprudence prenne le relais et vienne sanctionner le laxisme de l'établissement de paiement car toujours selon la même logique, les professionnels sont censés accompagner les utilisateurs de services de paiement et doivent faire preuve de diligence eu égard à la confiance qui leur est accordée par leurs clients.

**427.** Cependant, ni le législateur français ni le législateur européen ne prévoient le cas où l'identifiant unique incorrect réside du fait de l'établissement de paiement.

---

<sup>771</sup> Considérant 48 de la directive européenne SEPA.

<sup>772</sup> Article L 133-21 du Code monétaire et financier.

<sup>773</sup> Article L 133-21 al. 5 du Code monétaire et financier.

Que se passe-t-il si l'établissement de paiement fournit initialement un mauvais identifiant à son client? Dans ce cas, il semble évident que la responsabilité incombera à l'établissement de paiement.

**428.** Lorsque l'utilisateur de services de paiement fait part à son établissement de paiement d'une contestation quant à une opération de paiement qui n'a pas été correctement exécutée<sup>774</sup>, la recevabilité de cette demande sera subordonnée à certaines conditions déterminées à l'article 58 de la directive européenne sur les services de paiement<sup>775</sup>.

Pour obtenir la rectification de l'opération de paiement qui n'a pas été correctement exécutée par l'établissement de paiement, l'utilisateur de services de paiement doit l'informer sans tarder qu'il a constaté une opération de paiement mal exécutée<sup>776</sup>.

Il est important de rappeler qu'il doit l'en informer dans un délai n'excédant pas treize mois à partir de la date de débit en compte, à moins que l'établissement de paiement ne lui ait pas délivré ou mis à sa disposition les informations afférentes à cette opération de paiement. Si l'utilisateur de services de paiement ne respecte pas ce délai, il encourra la forclusion<sup>777</sup>.

Cette réglementation est similaire à celle applicable aux cartes bancaires mais le délai a été allongé, passant de soixante-dix jours à treize mois. En revanche, l'issue est radicale car le risque est la forclusion : plus aucun recours ne sera possible.

Ce délai semble relativement long car le client reçoit des relevés d'informations tous les mois, il peut donc rapidement se rendre compte de l'inexécution. Certes, il vise à protéger les consommateurs, mais il peut également les conduire au laxisme car certains clients peuvent laisser passer beaucoup de temps sachant qu'ils sont protégés par ce délai.

---

<sup>774</sup> Ces dispositions s'appliquent également lorsque l'opération de paiement n'a pas été autorisée.

<sup>775</sup> Directive 2007/64/CE

<sup>776</sup> Article 58 de la Directive sur les services de paiement ; Articles L 133-17 et L 133-24 du Code monétaire et financier.

<sup>777</sup> Article L 133-24 du Code monétaire et financier.

Ce laxisme se fait au détriment des établissements de paiement qui devront effectuer des recherches plus étendues au fur et à mesure de l'avancée du temps.

Il est utile de rappeler que le délai de treize mois est un maximum et que l'utilisateur de services de paiement se doit d'informer son établissement de paiement sans tarder. S'il a connaissance de cette information et qu'il laisse volontairement passer le temps jusqu'à arriver à treize mois, il semble évident que les tribunaux sanctionneront un tel laxisme.

**429.** Néanmoins, cette notion de « sans tarder » peut amener à controverse d'autant que le législateur européen n'a pas précisé son sens<sup>778</sup>.

Notons toutefois que le droit néerlandais en transposant la directive européenne a indiqué le terme « onverwijd » qui signifie immédiatement, ce qui entraîne une contrainte plus lourde pour l'utilisateur de services de paiement<sup>779</sup>.

Ainsi, il est opportun de se demander si le droit français doit l'entendre de cette façon qui implique que l'utilisateur de services de paiement réagisse immédiatement et en informe son établissement de paiement ou si la notion de « sans tarder » doit être interprétée comme la notion classique de « délai raisonnable ». La nouvelle directive n'apporte pas de réponse directe à cette interrogation, et la création trop récente de ces établissements de paiement implique qu'il n'y ait pas encore de jurisprudence sur ce sujet. De même, le législateur français n'a pas apporté plus de précision lors de la transposition de la directive.

C'est d'avantage dans les travaux préparatoires de cette réglementation que la réponse peut être trouvée. Il y est indiqué que l'utilisateur de services de paiement devra en informer son établissement dès que possible, c'est-à-dire aussitôt qu'il aura connaissance de la mauvaise exécution ou de l'inexécution de l'opération de paiement et dans les treize mois qui suivent le débit en compte ou l'absence de débit en compte.

---

<sup>778</sup> Without undue delay (rédaction anglaise de la directive).

<sup>779</sup> C. Alter, *op.cit.*, Droit bancaire général-Réglementation-devoirs du banquier- comptes- services de paiement, n° 374 p. 271 ; Gregory Hennard, *op.cit.*, p. 170.

**430.** Cette précision apporte une nouvelle interrogation. Les formulations de « sans tarder » et « dès que possible » semblent très lointaines du délai de treize mois laissé au client. Ces deux éléments paraissent paradoxaux car l'utilisateur des services de paiement aura dans tous les cas treize mois pour demander la rectification de l'opération incorrecte. La Commission européenne a cependant indiqué qu'il y avait bien une distinction entre ces deux notions car elles découlent de deux obligations différentes.

En effet, pour prévenir les risques et conséquences de telles opérations, l'utilisateur de services de paiement a l'obligation d'informer son établissement de paiement dès que possible, ce dernier devant lui délivrer l'information. Cette obligation d'informer sans tarder relève ainsi des obligations générales à la charge de l'utilisateur de services de paiement.

Alors que le délai de treize mois découle indirectement de l'obligation qu'a le prestataire de services de paiement d'informer son client (celui-ci aurait une certaine marge de manœuvre pour contester ou obtenir réparation s'il n'avait pas connaissance immédiatement de l'inexécution ou de la mauvaise exécution de cette opération).

Ce délai servira essentiellement aux utilisateurs de services de paiement professionnels car bien souvent, ces derniers se contentent de transférer leurs relevés de comptes à leurs comptables pour établir leurs données bilancielles et ne peuvent s'en rendre compte qu'au moment de la clôture de leur exercice.

Cependant, on ne peut avancer de façon certaine que le législateur européen a spécifiquement songé à cette catégorie de clientèle : en effet, dans cette situation l'établissement de paiement a bien rempli son obligation d'information en adressant le relevé mensuel, il s'agit alors d'un manque de diligence du professionnel.

**431.** De même, que se passe-t-il lorsque l'utilisateur de services de paiement a eu connaissance de son inexécution, qu'il a bien contesté dans le délai des treize mois mais qu'il a cependant laissé attendre sa déclaration jusqu'à la fin du délai? Doit-il être privé d'une éventuelle correction de cette information? Doit-il être considéré comme étant de mauvaise foi? Quid des responsabilités et du régime de la preuve? Encore une fois la rédaction de la directive reste floue et nécessiterait des précisions car les transpositions faites par les différents états peuvent entraîner une souplesse ou au contraire une plus grande rigidité au risque de créer des déséquilibres. Rappelons toutefois que le but de

cette directive est l'harmonisation de la réglementation à l'échelle européenne ainsi que la mise en concurrence sur le marché des services de paiement.

Lorsque les états ont des réglementations trop rigides, ils peuvent dissuader les candidats et cela peut entraîner soit l'abandon de la candidature, soit sa migration vers un autre état. L'absence de clarté entraîne également une insécurité juridique pour tous les protagonistes et de nouveau, il eut été préférable que le législateur européen mette en place des réglementations plus précises qui ne laissent pas autant de place à toutes ces interrogations. D'autant que ces incertitudes portent sur un délai relativement long qui peut laisser place à plusieurs typologies de situations.

**432.** Cette réglementation protège les établissements de paiement lorsque l'inexécution ou la mauvaise exécution résulte du fait que l'utilisateur de services de paiement n'a pas rempli toutes les obligations à sa charge ou lorsqu'il a fourni un identifiant unique incorrecte.

Mais elle protège également l'utilisateur de services de paiement en offrant des délais de contestation étendus et en mettant tout de même à la charge des établissements de paiement certaines obligations. Cette protection des utilisateurs de services de paiement est également renforcée par l'instauration d'un régime de responsabilités clairement défini de chaque prestataire intervenant dans l'opération de paiement.

## SECTION II - LE REGIME DE RESPONSABILITE

**433.** L'opération de paiement est une notion relativement technique qui recouvre plusieurs éléments. Comme il a été vu, plusieurs situations conflictuelles peuvent naître de son exécution ou de son inexécution. Dès lors, les utilisateurs de services de paiement doivent être protégés efficacement des erreurs qui ne sont pas de leurs faits. Afin de renforcer leur protection, le législateur européen a clairement défini la responsabilité de chaque établissement de paiement intervenant dans l'exécution de l'opération de paiement (§1).

Cependant, l'opération de paiement peut être exécutée correctement mais tout de même causer un préjudice à l'utilisateur de services de paiement, notamment lorsqu'il n'avait pas connaissance de certaines informations qui y sont relatives. Afin de le

protéger, le législateur européen a appréhendé cette situation et lui a consacré un droit à remboursement.

En revanche, il arrive également qu'une opération de paiement ne puisse pas aboutir et se trouve alors rejetée du fait de l'utilisateur de services de paiement. Cela arrive principalement lorsque le solde de son compte ne permet pas le débit du montant de l'opération. Dans cette situation, l'utilisateur de services de paiement est responsable du défaut de provision, et il semble alors normal que l'établissement de paiement lui facture des frais liés au traitement de ce rejet. Toutefois, le législateur européen est venu limiter ces frais afin d'empêcher les facturations disproportionnées (§2).

## **Paragraphe 1 - La définition de la responsabilité des établissements de paiement**

**434.** L'opération de paiement peut être initiée par le payeur, par le bénéficiaire ou par le payeur qui donne l'ordre de paiement via le bénéficiaire. Compte tenu de la multiplicité des intervenants à l'opération de paiement, il était nécessaire d'instaurer un régime de responsabilité clair applicable à chacun d'eux. Le nouveau cadre européen établi permet de définir la responsabilité respective de l'établissement de paiement du payeur et de l'établissement de paiement bénéficiaire selon que l'opération de paiement ait été initiée par le payeur (A) ou par ou via le bénéficiaire (B). Il permet ainsi de protéger non seulement les utilisateurs de services de paiement, mais également d'une certaine manière l'établissement de paiement qui n'est pas responsable de la mauvaise exécution de l'opération de paiement.

A) L'opération de paiement initiée par le payeur

**435** Lorsque l'opération de paiement a été initiée par le payeur, le Code monétaire et financier<sup>780</sup> prévoit que l'établissement de paiement dont il est le client sera tenu pour responsable du bon déroulement de l'opération de paiement à son égard jusqu'à la bonne

---

<sup>780</sup> Article L 133-22 du Code monétaire et financier.

réception des fonds par l'établissement de paiement du bénéficiaire. Cette responsabilité étant écartée en cas de force majeure<sup>781</sup>.

A partir du moment où l'établissement de paiement du bénéficiaire reçoit les fonds, c'est lui qui devient responsable à l'égard de son client.

**436.** Quand l'établissement de paiement du payeur est responsable de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une opération de paiement, il doit rendre si besoin et « sans tarder » les sommes à ce dernier et remettre, le cas échéant, le compte de paiement dans la situation qui aurait prévalu si l'opération de paiement n'avait jamais eu lieu<sup>782</sup>.

Quand c'est l'établissement de paiement du bénéficiaire qui est responsable de cette inexécution ou de cette mauvaise exécution, il doit mettre immédiatement le montant de la somme de l'opération de paiement à la disposition du bénéficiaire, et, s'il est nécessaire, la lui créditer sur son compte de paiement<sup>783</sup>.

**437.** La terminologie employée par le législateur est encore une fois particulière : les termes « sans tarder » et « immédiatement » mériteraient d'être précisés.

Il en est de même pour le troisièmement de cet article qui dispose que « Dans le cadre d'une opération de paiement mal exécutée, sans préjudice de sa responsabilité, le prestataire de services de paiement de l'utilisateur s'efforce immédiatement, sur sa demande, de retrouver la trace de l'opération de paiement et notifie le résultat de sa recherche à son utilisateur ».

Il est donc mentionné « le prestataire de services de paiement de l'utilisateur », cette terminologie peut désigner aussi bien l'établissement de paiement du payeur que du bénéficiaire.

---

<sup>781</sup> « Son prestataire de services de paiement est, sous réserve des articles L. 133-5 (relatif à la force majeure et aux autres obligations légales prévues par les législations nationales ou communautaires) et L. 133-21 (relatif à l'identifiant unique) responsable de la bonne exécution [...]», article L 133-22 du Code monétaire et financier.

<sup>782</sup> Article L 133-22, I al. 2 du Code monétaire et financier.

<sup>783</sup> Article L 133-22, I al. 3 du Code monétaire et financier.



Il est également précisé que l'établissement de paiement devra s'efforcer de retrouver la trace de l'opération de paiement, le terme « s'efforcer » signifie qu'il s'agit d'une obligation de moyens.

**438.** En revanche, le premier de l'article L 133-22 du Code monétaire et financier fait peser sur l'établissement de paiement du payeur une obligation de résultat : lorsqu'il a reçu un ordre de paiement de son client, il est responsable de la bonne exécution de l'opération de paiement à son égard jusqu'à la réception des fonds liés à cette opération par l'établissement de paiement du bénéficiaire.

L'établissement de paiement du payeur sera donc responsable en cas de mauvaise exécution ou d'inexécution de l'ordre de paiement, et ce, quel qu'en soit la cause.

Cette responsabilité est toutefois à atténuer car il disposera de différents moyens pour s'exonérer de sa responsabilité<sup>784</sup>. Il peut tout d'abord, lui reprocher sa réclamation tardive et donc son irrecevabilité. Il peut arguer de la délivrance d'un identifiant unique incorrecte, comme vu précédemment. Il peut évoquer le fait qu'il ait exécuté l'ordre de paiement conformément à l'identifiant unique et non des informations complémentaires délivrées par son client. Il peut encore soutenir que la mauvaise exécution ou l'inexécution de l'opération de paiement est due à un cas de force majeure ou est le fait d'une autre réglementation nationale ou européenne telle que l'obligation de lutte contre le blanchiment des capitaux ou le financement du terrorisme. Il peut enfin justifier de cette inexécution ou mauvaise exécution par la preuve que les fonds ont bien été délivrés à l'établissement de paiement du bénéficiaire.

Si l'établissement de paiement ne parvient à prouver l'un de ces éléments, sa responsabilité sera engagée même s'il n'a commis aucune faute lors de l'exécution de l'opération de paiement et que cette faute a été commise par un intermédiaire à l'opération telle que la chambre de compensation.

Nous sommes donc dans un régime de responsabilité objective<sup>785</sup>, c'est-à-dire de plein droit.

---

<sup>784</sup> Grégory Hennard, op.cit., p. 182.

<sup>785</sup> *Ibid.*

L'établissement de paiement aura donc logiquement la possibilité d'effectuer une action récursoire à l'encontre de l'intermédiaire, lequel est effectivement responsable de la mauvaise exécution ou de l'inexécution de l'opération de paiement. Il restera donc responsable à l'égard de son client, charge à lui de se retourner par la suite contre l'intermédiaire responsable.

**439.** Cette réglementation tend à protéger l'utilisateur de services de paiement. En effet, pour lui, c'est bien l'établissement de paiement qui a en charge l'exécution de son ordre de paiement et il n'a aucun lien direct avec les intermédiaires. S'il devait se retourner contre ces intermédiaires pour obtenir l'exécution de l'opération ou le remboursement, cela serait évidemment très compliqué et donc ingérable. Le client devrait avoir connaissance de l'ensemble des procédures interbancaires et des différents échanges entre tous les acteurs dans le cadre de l'exécution des opérations de paiement. Mais une telle solution n'est pas envisageable et nuirait à la sécurité des clients et au système financier.

L'établissement de paiement, étant le seul interlocuteur du client, se doit d'être le miroir des différentes procédures et échanges des back-offices. Dans le cadre de la protection des utilisateurs de services de paiement, il est donc normal que l'établissement de paiement soit le seul responsable à son égard.

**440.** Par ailleurs, les considérants de la directive sur les services de paiement<sup>786</sup> ont apporté une justification à ce régime de responsabilité. Ils indiquent que l'équilibre et l'efficacité du système de paiement dépendent de la confiance que va avoir l'utilisateur de services de paiement dans le fait que son établissement de paiement va exécuter correctement et dans les délais, l'ordre de paiement qu'il lui a délivré.

Généralement, l'établissement de paiement est apte à mesurer les risques relatifs à l'opération de paiement : il délivre le système de paiement, prend toutes les mesures pour procéder au rapatriement des fonds en cas d'erreur et choisit en général les intermédiaires à l'opération de paiement.

---

<sup>786</sup> Plus particulièrement les considérants n°46 et 47 de la directive relative aux services de paiement 2007/64/CE.

Le législateur européen considère donc, qu'eu égard à tous ces éléments, il est normal et justifié que l'établissement de paiement voit sa responsabilité engagée à l'égard de son client<sup>787</sup> pour l'ensemble des opérations qu'il a accepté d'exécuter, excepté pour les actes et omissions de l'établissement de paiement du bénéficiaire car le choix émanait uniquement du bénéficiaire.

**441.** Cependant, afin d'assurer une protection supplémentaire au payeur dans les situations où il y aurait une interrogation quant à la réception, ou non, des fonds par l'établissement de paiement du bénéficiaire, c'est à l'établissement de paiement du payeur d'en apporter la preuve<sup>788</sup>.

Par ailleurs, les établissements intermédiaires chargés de transférer les fonds entre l'établissement de paiement du payeur et du bénéficiaire sont généralement d'une totale transparence et stockent les informations relatives aux comptes de paiement des différents acteurs, ils sont donc en mesure de les communiquer en cas de besoin<sup>789</sup>.

**442.** De la même manière, lorsque les fonds ont bien été transférés à l'établissement de paiement du bénéficiaire, l'obligation de résultat est transférée à l'établissement de paiement du bénéficiaire à l'égard de son client. Ce dernier pourra exiger de son établissement de paiement le crédit de la somme sur son compte de paiement.

Un autre considérant<sup>790</sup> vient consolider cette responsabilité de l'établissement du payeur en indiquant qu'il est responsable de la bonne exécution du paiement ainsi que de l'intégralité de la somme de l'opération de paiement et du délai imparti. Son entière responsabilité doit jouer dès lors qu'il y a une inexécution ou une mauvaise exécution de l'opération de paiement par un autre acteur intervenant dans l'exécution de la dite opération jusqu'au compte du bénéficiaire.

---

<sup>787</sup> Sauf dans des cas exceptionnels qui sont anormaux et imprévisibles.

<sup>788</sup> Article L 133-23 du Code monétaire et financier.

<sup>789</sup> Collectif, Les services de paiement, op.cit., p. 182.

<sup>790</sup> Considérant n° 77 de la directive sur les services de paiement 2007/64/CE.

Cela implique que dès lors que le montant total de l'opération de paiement n'a pas été délivré à l'établissement de paiement du bénéficiaire, l'établissement de paiement du payeur devra tout mettre en œuvre pour rectifier l'opération de paiement de manière à ce qu'elle soit pleinement exécutée ou le cas échéant rembourser sans tarder les montants de l'opération au payeur, sans que cela ne puisse l'empêcher d'exercer les différents recours que lui offre sa réglementation nationale.

**443.** Eu égard à ces différentes précisions apportées par le législateur, il semblerait que l'article L 133-22 du Code monétaire et financier fasse référence aux établissements de paiement du payeur. Car rien n'est précisé quand à l'établissement de paiement du bénéficiaire, et les travaux préparatoires de la directive européenne n'apportent pas de précision à son égard.

Si sa responsabilité devait être engagée de la même manière, il devrait bénéficier du même régime de dérogation et ainsi pouvoir évoquer la force majeure ou l'exécution de l'opération conformément à l'identifiant unique qui lui a été délivré. Mais le législateur ne semble pas avoir souhaité préciser une telle responsabilité de l'établissement de paiement du bénéficiaire, sans doute voulait-il attribuer une responsabilité objective au seul établissement de paiement du payeur lorsque celui-ci qui a initié l'ordre de paiement.

**444.** Le législateur européen a également déterminé le régime de responsabilité lorsque l'opération de paiement a été initiée par ou via le bénéficiaire de l'opération de paiement.

B) L'opération de paiement initiée par ou via le bénéficiaire

**445.** Lorsque l'ordre de paiement a été initié par le bénéficiaire ou par le payeur qui donne l'ordre via le bénéficiaire, l'établissement de paiement du bénéficiaire est responsable à l'égard du bénéficiaire de la bonne transmission de l'ordre de paiement à l'établissement de paiement afin de permettre une exécution de l'opération dans le respect

du délai imparti<sup>791</sup>. Il sera ainsi responsable à l'égard du bénéficiaire de la bonne transmission de l'ordre de paiement à l'établissement de paiement du payeur.

Dans ce type de situation, l'établissement de paiement du bénéficiaire se doit de transmettre l'ordre de paiement à l'établissement de paiement du payeur dans les délais convenus entre son client et lui, afin de permettre le cas échéant la réalisation de l'opération de prélèvement à sa date d'échéance.

Dans le cadre de sa responsabilité, l'établissement de paiement du bénéficiaire a l'obligation de retransmettre immédiatement l'ordre de paiement à l'établissement de paiement du payeur. Il est ainsi responsable face au bénéficiaire de la bonne exécution de l'opération de paiement en ce qui concerne la date de valeur du crédit en compte<sup>792</sup> et doit mettre la somme relative à l'opération à son client dès lors qu'il l'aura reçue.

**446.** Par ailleurs, lorsque l'opération de paiement est inexécutée ou incorrectement exécutée et que l'établissement de paiement du bénéficiaire n'est pas responsable, c'est l'établissement de paiement du payeur qui assumera la responsabilité à l'égard du payeur<sup>793</sup>.

Dans cette hypothèse, il doit lui restituer les fonds relatifs à l'inexécution ou à la mauvaise exécution de l'opération de paiement sans tarder et remettre le cas échéant le compte dans la situation qui aurait prévalu si l'inexécution ou la mauvaise exécution n'avait pas eu lieu.

Dans le cadre de cette inexécution ou mauvaise exécution et lorsque la responsabilité incombe à l'établissement de paiement du payeur ou du bénéficiaire, l'établissement de paiement du bénéficiaire doit s'efforcer lorsque son client le lui demande de retrouver la trace de l'opération de paiement et de lui faire part des résultats de sa recherche<sup>794</sup>.

---

<sup>791</sup> Article L 133-22, II du Code monétaire et financier.

<sup>792</sup> Pour rappel la date de crédit ne pourra pas être postérieure au jour ouvrable où la somme relative à l'opération de paiement a été créditée sur le compte de l'établissement de paiement du bénéficiaire.

<sup>793</sup> Article L 133-22 du Code monétaire et financier.

<sup>794</sup> Article L 133-22, III du Code monétaire et financier.

**447.** En plus des obligations présentées ci-dessus, les établissements de paiement seront « redevables, vis-à-vis de leurs utilisateurs de services de paiement respectifs, des frais et des intérêts supportés par l'utilisateur de services de paiement imputables à la mauvaise exécution de l'opération de paiement dont ils sont responsables »<sup>795</sup>.

Par ailleurs, l'article D 133-22 du Code monétaire et financier dispose que « lorsque la responsabilité d'un prestataire de services de paiement au titre de l'article L 133-22 est imputable à un autre prestataire de services de paiement ou à un intermédiaire, ledit prestataire de services de paiement ou intermédiaire indemnise le premier prestataire de services de paiement pour toutes pertes subies ou toutes sommes payées en application de ce même article. Des indemnisations financières supplémentaires peuvent être convenues entre les prestataires de services de paiement et les intermédiaires. »<sup>796</sup>.

La directive européenne avait adopté cette position en disposant que « toute indemnisation financière complémentaire par rapport à celle prévue par la présente section<sup>797</sup> peut être fixée conformément à la loi applicable au contrat conclu entre l'utilisateur de services de paiement et son prestataire de services de paiement »<sup>798</sup>.

**448.** Sans aucune surprise, la terminologie employée dans le premier article peut prêter à controverse : l'article L 133-22 du Code monétaire et financier précise « dont ils sont responsables ». Ce pronom fait-il référence aux établissements de paiement ou aux utilisateurs des services de paiement ?<sup>799</sup> Il est logique d'estimer que l'article fait référence aux utilisateurs des services de paiement<sup>800</sup>. Pour autant, les deux

---

<sup>795</sup> Article L 133-22, IV du Code monétaire et financier.

<sup>796</sup> Décret n° 2009-934 du 29 juillet 2009 pris pour l'application de l'ordonnance n°2009-866 du 15 juillet 2009 relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement.

<sup>797</sup> Section faisant référence au régime de responsabilité.

<sup>798</sup> Article 76 de la directive 2007/64/CE.

<sup>799</sup> A noter que la transposition nationale reprend la même terminologie que la directive européenne (article 75 de la directive sur les services de paiement de 2007).

<sup>800</sup> Si l'analyse est faite d'un point de vue grammatical. C'est l'interprétation faite par le législateur Anglais (article 77 des Payments services regulations 2009).

interprétations sont possibles. En l'absence de précision du législateur européen et du législateur national, la question reste ouverte.

Autre question : quel est le sens à apporter au terme « frais » évoqué à cet article ? S'agit-il des coûts relatifs à l'inexécution ou mauvaise exécution, ou de toutes les sommes que le client doit à son créancier du fait de la mauvaise exécution ou inexécution telles que les amendes, clauses pénales etc.<sup>801</sup>

La même question se pose en ce qui concerne le terme « intérêts ». S'agit il des intérêts liés au débit en compte suite à la mauvaise exécution ou inexécution ou peut-il s'agir également des intérêts moratoires encourus par l'utilisateur de services de paiement à l'égard de son créancier ? Le droit civil en matière de responsabilité contractuelle exige que le dommage soit prévisible : il ne peut y avoir d'indemnisation engagée lorsque le dommage n'entre pas dans le champ d'application du contrat.

Ce nouvel exemple renforce la nécessité d'apporter des précisions quant aux différentes interprétations possibles découlant de la directive européenne car le problème ne se pose pas seulement dans notre droit national. Si le législateur européen souhaite aboutir à une harmonisation parfaite à l'échelle européenne corrélée à une sécurité des utilisateurs de services de paiement, il sera nécessaire d'apporter d'avantage de précision dans le but d'éviter des interprétations différentes au niveau de chaque état.

A noter qu'en revanche, l'utilisateur de services de paiement peut tenter une action en responsabilité civile sur le fondement d'un lien de causalité afin de demander le remboursement des sommes dues du fait de cette inexécution ou mauvaise exécution.

**449.** En matière de responsabilité découlant de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une opération de paiement, la réglementation européenne n'est pas homogène car le droit belge prévoit que « l'utilisateur de services de paiement a droit à des indemnités complémentaires pour d'autres conséquences financières que celles prévues par la présente section »<sup>802</sup>.

Cette réglementation a suscité de vives critiques notamment par le juriste Grégory Hennard qui estime qu'une interprétation large de cet article conduirait à l'indemnisation

---

<sup>801</sup> Les services de paiement, op.cit., p. 189.

<sup>802</sup> Article 52 alinéa 2 de la loi du 10 décembre 2009 relative aux services de paiement.

par l'établissement de paiement de tous les dommages qui découlent de l'inexécution ou de la mauvaise exécution d'une opération de paiement et ce qu'ils soient directs ou indirects, prévisibles ou imprévisibles<sup>803</sup>.

En pratique, une telle interprétation ne semble pas envisageable car il s'agit là d'une transposition en droit national belge. Or, cette transposition n'entre pas dans l'esprit du texte européen repris fidèlement dans notre droit national.

On peut déplorer qu'une telle transposition ait été faite par un pays voisin du nôtre car elle engendre une réglementation différente pouvant conduire à des situations très controversées compte tenu du passeport européen et de la possibilité de choisir la réglementation belge par l'utilisateur de services de paiement ou par l'établissement de paiement dans le cadre de la liberté contractuelle.

Une telle interprétation impliquerait pour la Belgique une perte d'objet pour les articles 50 et 51 de la loi du 10 décembre 2009 sur les services de paiement (qui eux reprennent fidèlement la directive européenne<sup>804</sup>) car en présence d'une réglementation qui indemnise tous les frais, il n'y a plus d'intérêt à se référer à ces articles qui indemnisent uniquement des situations particulières<sup>805</sup>.

**450.** Ces points concernent la responsabilité émanant des litiges entre les utilisateurs de services de paiement et leurs établissements de paiement. Mais la directive européenne 2007/64/CE prévoit également une réglementation régissant les relations entre les établissements de paiement.

Il y est indiqué à l'article 77, I<sup>806</sup> que « lorsque la responsabilité d'un prestataire de services de paiement au titre de l'article 75<sup>807</sup> est imputable à un autre prestataire de

---

<sup>803</sup> Grégory Hennard, op.cit., p. 189.

<sup>804</sup> Notre droit national transposant fidèlement la directive, les deux réglementations étaient donc identiques à l'exception du second alinéa de l'article 52 de la loi du 10 décembre 2009. Cela favoriserait donc la réglementation belge car elle offrirait une plus grande garantie d'indemnisation aux utilisateurs de services de paiement dans le cadre d'une inexécution ou une mauvaise exécution de l'opération de paiement.

<sup>805</sup> Grégory Hennard, op.cit., p. 189.

<sup>806</sup> Relatif au droit de recours.

<sup>807</sup> Relatif à l'inexécution ou mauvaise exécution d'un ordre de paiement.



services de paiement ou à un intermédiaire, ledit prestataire de services de paiement ou intermédiaire indemnise le premier prestataire de services de paiement pour toutes pertes subies ou toutes sommes payées au titre de l'article 75 ».

Le second point de cet article prévoit que les établissements de paiement ainsi que les intermédiaires peuvent prévoir une indemnisation complémentaire dans les conventions qui régissent leurs relations et conformément aux lois applicables à ces conventions.

Le législateur européen précise l'objectif de cette disposition<sup>808</sup>. Il indique dans un premier temps la nécessité pour les établissements de paiement et leurs intermédiaires d'être liés par des contrats qui déterminent leurs droits et obligations réciproques, afin de garantir le bon fonctionnement des services de paiement<sup>809</sup>. Il précise également que la finalité est de s'assurer que les établissements de paiement et les intermédiaires qui participent à l'opération de paiement assumeront leurs responsabilités. Il s'agit de garantir la sécurité juridique. Cela permettra à l'établissement de paiement qui n'était pas responsable d'obtenir une compensation pour les pertes subies ainsi que pour les sommes payées dans le cadre des dispositions précédemment étudiées<sup>810</sup>.

**451.** Pour résumer, quand une opération de paiement est mal exécutée et lorsque la responsabilité du prestataire de services de paiement du bénéficiaire n'est pas engagée, la responsabilité du prestataire de services de paiement du payeur est, elle, engagée. Il se doit alors de restituer dans les plus brefs délais les fonds au payeur et si besoin est, de rétablir la position du compte dans l'état initial.

Quand la responsabilité d'un prestataire de services de paiement est imputable à un autre prestataire de services de paiement ou à un intermédiaire, ce dernier doit l'indemniser pour les éventuelles pertes subies ou rembourser les sommes qu'il a dû restituer au client<sup>811</sup>.

---

<sup>808</sup> Considérant n°47 de la directive 2007/64/CE.

<sup>809</sup> Ces contrats devant intégrer essentiellement les responsabilités respectives de chaque partie.

<sup>810</sup> En matière de responsabilité.

<sup>811</sup> X, Mise en œuvre de l'ordonnance du 15 juillet 2009, La semaine juridique entreprises et affaires n°35, 2009, act. 383

**452.** Ces différentes dispositions offrent une protection efficace des utilisateurs de services de paiement. Il n'est pas étonnant que le législateur européen ait prévu que l'utilisateur de services de paiement soit indemnisé de la sorte y compris lorsque son établissement de paiement n'est pas responsable car ce n'est pas à lui de subir les conséquences de ces échanges inter-organismes, pas plus qu'il n'a à devoir attendre de savoir le responsable effectif pour être remboursé.

**453.** Enfin, le législateur termine en précisant que les différents droits de recours<sup>812</sup>, leurs contenus et les modalités de mise en œuvre devront être définis et détaillés dans les conditions contractuelles. Il précise également que les Etats doivent veiller à mettre en place des procédures de recours extrajudiciaires appropriées et efficaces<sup>813</sup>.

En l'absence de mise en place de procédures spécifiques dédiées aux établissements de paiement, ce point ne sera pas développé.

**454.** Par ailleurs, comme en matière de responsabilité civile dans notre droit national, l'établissement de paiement ou l'intermédiaire à l'opération de paiement peut écarter sa responsabilité lorsque l'inexécution ou la mauvaise exécution de l'ordre de paiement découle d'une force majeure ou lorsque l'établissement de paiement est lié par une autre législation nationale ou européenne l'empêchant de l'exécuter totalement ou partiellement.

Il est bon de remarquer que le législateur européen ne précise pas le terme de « force majeure » mais emploie les termes « circonstances anormales et imprévisibles échappant au contrôle de la partie invoquant la prise en compte de ces circonstances »<sup>814</sup>.

---

<sup>812</sup> « Recours à l'égard du prestataire de services de paiement ou de l'intermédiaire concernant une opérations de paiement défectueuse ». Considérant 47 de la directive 2007/64/CE.

<sup>813</sup> Article 83 de la directive européenne SEPA de 2007.

<sup>814</sup> Article 78 de la Directive européenne 2007/64/CE.

Dans notre réglementation nationale la force majeure est définie comme étant « une circonstance exceptionnelle, étrangère à la personne de celui qui l'éprouve, qui a eu pour résultat de l'empêcher d'exécuter les prestations qu'il devait à son créancier »<sup>815</sup>.

Il y a donc équivalence de définition.

**455.** Le législateur européen est également venu protéger les utilisateurs de services de paiement en matière de droit à remboursement et des frais applicables.

## **Paragraphe 2 - L'harmonisation européenne de l'encadrement des frais et du droit à remboursement**

**456.** Le législateur européen souhaitait un cadre homogène en matière d'encadrement de l'opération de paiement afin d'offrir plus de sécurité aux utilisateurs de services de paiement. A cet effet, il a imposé aux établissements de paiement le recueil du consentement exprès de leur client. Toutefois, il arrive que l'utilisateur de services de paiement délivre son consentement mais que l'opération de paiement réalisée ne corresponde pas à ce qui était initialement prévu ou attendu. Dans cette hypothèse, le législateur européen leur offre sous certaines conditions, un droit à remboursement (A). Par ailleurs, il va également restreindre les frais pouvant être perçus par ces établissements de paiement lorsqu'une opération de paiement a été rejetée du fait de l'utilisateur de services de paiement (B).

### **A) Un droit à remboursement conditionné**

**457.** Le législateur européen prévoit désormais des possibilités de remboursement en présence d'une transaction autorisée.

Le remboursement des opérations non autorisées est acquis et logique. Il est plus surprenant de demander le remboursement des opérations autorisées.

Il est donc désormais possible au payeur de demander à son établissement de paiement le remboursement d'une opération pour laquelle il avait pourtant donné son

---

<sup>815</sup> Serge Braudo, dictionnaire de droit privé en ligne.

accord, lorsqu'elle a été initiée par le bénéficiaire ou par le payeur qui a donné l'ordre de paiement via le bénéficiaire (article L133-25 du Code monétaire et financier)<sup>816</sup>.

**458.** Ce droit au remboursement appelé communément le droit au « refund » constitue une nouveauté dans notre droit national. Il est applicable à toutes les opérations initiées par ou via le bénéficiaire, notamment aux prélèvements ou les paiements par cartes de paiement tels que le dépôt d'une garantie par carte ou la réservation d'une chambre d'hôtel car les montants ne sont pas connus à l'avance.

**459.** Pour que ce droit puisse être exercé, plusieurs conditions cumulatives doivent être réunies<sup>817</sup>. Il faut que l'autorisation de paiement donnée par le payeur n'ait pas précisé le montant exact de l'opération de paiement quand elle a été donnée et que le montant de l'opération débité excédait le montant auquel le payeur pouvait raisonnablement s'attendre en tenant compte du profil de ses dépenses antérieures, des conditions mentionnées dans son contrat-cadre de services de paiement et des circonstances pertinentes de l'affaire.

En pratique, ces deux conditions cumulatives ne paraissent pas être contraignantes car elles semblent corrélatives : il est logique que le client conteste l'opération et en demande le remboursement uniquement si le montant lui paraît élevé et qu'il ne lui a pas été indiqué en amont.

Si l'établissement de paiement du débiteur refuse de rembourser son client, il devra motiver son refus et lui démontrer que ces conditions cumulatives n'ont pas été remplies.

**460.** Cependant, la seconde condition nécessite que lorsque l'établissement de paiement le demande à son client, celui-ci doive lui communiquer des éléments factuels en rapport avec ces conditions. Or, l'introduction de l'exigence de « circonstances pertinentes de l'affaire » entraîne un élément d'appréciation subjectif qui peut susciter de

---

<sup>816</sup> Article 62 de la Directive européenne sur les services de paiement 2007/64/CE.

<sup>817</sup> Collectif, Services de Paiement, op.cit., Droit au remboursement d'opérations de paiement autorisées initiées par ou via le bénéficiaire, p. 165.

vives controverses et des situations conflictuelles<sup>818</sup>. Pourtant l'établissement de paiement doit motiver son refus, le justifier de façon active. Cela renforce la protection de ces utilisateurs de services de paiement.

**461.** Le remboursement devra porter sur l'intégralité de la somme débitée<sup>819</sup>. Cette exigence semble logique, les intervenants ne pouvant apprécier unilatéralement la « valeur » par exemple de la prestation de service réalisée, ni remettre en cause le contrat initial de cette façon.

Le considérant 36 de la directive sur les services de paiement rappelle que ce droit au « *refund* » laissé au débiteur n'affecte nullement son droit de révocation de l'ordre de paiement, ni sa responsabilité à l'égard de son créancier relative au contrat sous-jacent. Ainsi, la mise en œuvre de ce droit à remboursement n'affecte pas les obligations que le débiteur a envers son créancier et il pourra voir sa responsabilité engagée envers ce dernier en cas d'inexécution contractuelle.

**462.** Un certain nombre d'exceptions relatives à ce droit à remboursement existent<sup>820</sup>. Il existe dans un premier temps un droit à remboursement inconditionnel en matière de prélèvements. Le débiteur et son établissement de paiement peuvent décider que ce dernier aura droit au remboursement par son établissement de paiement y compris lorsque les conditions de mise en œuvre ne sont pas réunies<sup>821</sup>.

Ensuite, le droit au remboursement peut être exclu par l'établissement de paiement et le débiteur qui peuvent décider dans le contrat-cadre de services de paiement que ce dernier n'aura pas droit au remboursement lorsque plusieurs conditions cumulatives sont réunies : lorsque le débiteur a donné expressément à son prestataire de services de paiement son accord sur l'opération de paiement ; lorsque le payeur a reçu préalablement

---

<sup>818</sup> Collectif, Services de Paiement, op.cit., Droit au remboursement d'opérations de paiement autorisées initiées par ou via le bénéficiaire, p. 165.

<sup>819</sup> Article L 133-25 du Code monétaire et financier.

<sup>820</sup> Collectif, Services de Paiement, op.cit., Droit au remboursement d'opérations de paiement autorisées initiées par ou via le bénéficiaire, p. 165.

<sup>821</sup> Article L 133-25-1 du Code monétaire et financier.

à l'exécution de l'opération l'ensemble des informations qui y sont afférentes ou lorsque ces opérations lui ont été mises à disposition au minimum quatre semaines avant son exécution soit par son établissement de paiement soit par son créancier<sup>822</sup>.

**463.** Le débiteur pourra demander le remboursement des sommes débitées dans un délai de huit semaines suivant son débit en compte<sup>823</sup>.

Le législateur européen est venu préciser lors des questions qui lui ont été adressées<sup>824</sup> que ce délai se décompte en jour calendaire et qu'il ne faut pas tenir compte du fait que le dernier jour tombe sur un jour de fermeture de l'établissement de paiement.

Son établissement de paiement devra dans les dix jours ouvrables qui suivent la réception de cette demande de remboursement, rembourser la totalité de la somme débitée. S'il refuse de procéder à ce remboursement, il devra lui en notifier son refus, les motivations qui l'y ont conduit et lui indiquer les voies de recours extrajudiciaires s'il n'accepte pas ces justifications.

Ce délai est nettement inférieur à celui applicable aux mauvaises exécutions ou inexécutions de l'opération de paiement, ce qui se justifie peut être par le fait que l'utilisateur de services de paiement conserve son droit à révocation et peut cumuler ces délais en cas de situation conflictuelle.

**464.** Le législateur européen instaure donc un droit à remboursement conditionné aux utilisateurs de services de paiement, ce droit pouvant librement être exclu de façon contractuelle par l'établissement de paiement et l'utilisateur de services de paiement. Il va de ce fait renforcer la protection des utilisateurs de services de paiement, mais le législateur va également encadrer les frais perceptibles par les établissements de paiement.

---

<sup>822</sup> Article L 133-25-2 du Code monétaire et financier.

<sup>823</sup> Article L 133-25 du Code monétaire et financier.

<sup>824</sup> Doc. parl., op.cit., Question n°78.

## B) Le nouvel encadrement européen des frais

**465.** Rappelons dans un premier temps qu'un incident de paiement est constitué par tout rejet d'un ordre de paiement réceptionné par le prestataire de services de paiement du payeur pour insuffisance ou défaut de provision, et ce, quelque soit le moyen de paiement utilisé<sup>825</sup>.

**466.** Excepté pour les chèques, le montant des frais liés au rejet de paiement est plafonné en fonction du type de rejet et de son montant, sans pouvoir dépasser le montant de l'opération rejetée et dans la limite d'un plafond de vingt euros<sup>826</sup>.

En ce qui concerne notre droit national, cette tarification n'a pas été changée par la nouvelle réglementation.

Les frais perçus par l'établissement de paiement à la suite d'un rejet, comprendront l'ensemble des sommes facturées au titulaire du compte quelque soit la dénomination ou la justification de ces sommes<sup>827</sup>. Cette disposition reste également inchangée par la nouvelle réglementation.

Lorsque plusieurs rejets concernent la même opération de paiement, le payeur peut demander la restitution des sommes perçues pour les incidents au-delà du montant facturé pour le premier incident. La charge de la preuve que les incidents de paiement concernent la même opération devra être rapportée par le payeur par tout moyen.

**467.** Le législateur a également prévu les frais relatifs au traitement de l'opération de paiement. Le traitement de l'opération de paiement peut occasionner des frais qui peuvent être répartis entre les intervenants de différente façon : les frais peuvent être imputés dans leur intégralité au payeur, ils peuvent être imputés dans leur intégralité à la charge du bénéficiaire, les frais peuvent enfin être partagés entre le payeur et le bénéficiaire<sup>828</sup>.

---

<sup>825</sup> Article D 133-5 du Code monétaire et financier.

<sup>826</sup> Article D 133-6 du Code monétaire et financier, il s'agit d'un plafonnement instauré par décret (n°2009-934 du 29 juillet 2009).

<sup>827</sup> Article D 133-6 alinéa 2.

<sup>828</sup> Considérant 41 de la directive européenne SEPA de 2007.

Cette dernière possibilité est édictée en règle de principe par le législateur européen : « s'agissant des frais, l'expérience a montré que leur partage entre payeur et bénéficiaire constitue la plus efficiente, car elle facilite le traitement entièrement automatisé des paiements. Il convient donc de prévoir que, dans les conditions normales, les frais sont directement prélevés à charge du payeur et du bénéficiaire par leurs prestataires de services de paiement respectifs. Cette disposition ne devrait toutefois s'appliquer que lorsque l'opération de paiement n'implique pas d'opérations de change [...] »<sup>829</sup>.

La Commission européenne a précisé que ce principe ne s'applique que lorsqu'il n'y a pas de conversion monétaire du côté du payeur<sup>830</sup>. Sur ce point, on peut regretter que la finalité évoquée soit celle du traitement automatisé des paiements et non la protection des utilisateurs de services de paiement. Bien qu'elle permette aussi un partage de la charge favorisant ainsi une forme d'équilibre.

Lorsqu'il y'a une conversion monétaire, les parties se doivent de choisir entre l'imputation des frais au payeur ou au bénéficiaire sans que cela ne porte atteinte au principe du transfert du montant total de l'opération de paiement.

**468.** Il est important de souligner que cette nouvelle directive a abrogé l'ancien principe posé par la directive 97/5/CE, qui prévoyait que la règle était la mise à la charge du payeur de la totalité des frais occasionnés par l'opération de paiement. Les parties ayant toutefois la possibilité de fixer une règle différente de partage des frais.

**469.** Ainsi, cette nouvelle réglementation favorise l'allègement des charges imputées au payeur. Cela favorisera sans doute les échanges commerciaux par l'équilibre tarifaire sans qu'une partie ne se sente lésée par la charge unilatérale de ces coûts.

**470.** Quelque soit le mode de répartition des frais établi entre le payeur et/ou le bénéficiaire, ces frais ne pourront pas être imputés sur le montant de l'opération de paiement.

---

<sup>829</sup> Considérant n° 41 de la directive 2007/64/CE relative aux services de paiement.

<sup>830</sup> Grégory Hennard op.cit., p. 152.



Le principe posé est en effet le suivant : le transfert effectué doit toujours correspondre au montant total de l'opération de paiement sans que les frais ne puissent y être imputés. L'explication donnée par le législateur européen à ce principe de transfert du montant total de l'opération est la suivante : « aux fins du traitement pleinement intégré et automatisé des paiements, comme aux fins de la sécurité juridique quant à l'exécution de toute obligation sous-jacente entre utilisateurs de services de paiement, il est essentiel que l'intégralité de la somme transférée par le payeur soit créditée sur le compte du bénéficiaire. En conséquence, les intermédiaires associés à l'exécution des opérations de paiement ne devraient pas être autorisés à opérer des déductions sur les montants transférés [...] »<sup>831</sup>.

De nouveau, le législateur met en avant la facilitation du traitement automatisé des paiements. Cela peut être compréhensible car plus les opérations sont traitées de façon automatisée, plus leur exécution sera rapide et plus les établissements de paiement pourront offrir des services de paiement de façon massive sans avoir besoin de recourir à des moyens humains. Cela entraîne de fait, une réduction tarifaire et favorise ainsi la mise en concurrence.

Mais cette fois, la sécurité juridique est également évoquée, car il ne faut pas oublier la protection des clients. En effet, pour plus de visibilité et de compréhension, il était opportun de bien séparer le montant de l'opération des frais applicables.

**471.** Cependant, l'établissement de paiement et le créancier peuvent convenir qu'ils déduiront les frais avant de le créditer. Cela sera subordonné à la condition de lui préciser de façon séparée le montant des frais et le montant de l'opération<sup>832</sup>.

Si d'autres frais sont soustraits du montant transféré, l'établissement de paiement du débiteur doit veiller à ce que le créancier perçoive bien le montant global de l'opération réalisée par le débiteur. Si l'opération de paiement a été initiée par ou à travers le bénéficiaire, son établissement de paiement doit veiller à ce que le bénéficiaire reçoive bien la totalité du montant de l'opération de paiement<sup>833</sup>.

---

<sup>831</sup> Considérant 40 de la directive des services de paiement.

<sup>832</sup> Article 67, 2° de la directive 2007 sur les services de paiement.

<sup>833</sup> Article 67, 3° de la directive de 2007 sur les services de paiement.



## CONCLUSION

**472.** L'Europe des paiements a connu une incontestable avancée avec l'instauration de la monnaie unique mais il y'avait une réelle nécessité d'aller au-delà de cette simple monnaie en créant un véritable espace unique de paiement européen.

Le législateur européen a voulu créer un cadre commun et homogène à l'ensemble des acteurs bancaires et financiers de la zone économique européenne.

De ce souhait d'harmonisation est née la volonté de diminution des coûts. Les établissements de paiement ont été créés avec un objectif clairement affiché : celui de favoriser la mise en concurrence sur le marché des services de paiement afin d'aboutir à cette baisse des coûts.

Le législateur européen a consacré aux établissements de paiement un cadre spécifique avec des conditions prudentielles assouplies et une procédure d'agrément dédiée dans le but de faciliter leur développement. En contrepartie de ce cadre allégé, ces nouveaux établissements de paiement ne pourront proposer que des services de paiement limités.

De ce fait, la concurrence instaurée ne pourra être que partielle. Les établissements de paiement ne pouvant proposer les mêmes services que les établissements de crédit et plus particulièrement les banques.

Il est clair qu'en présence d'un tel déséquilibre il est difficile d'envisager que le résultat escompté puisse se réaliser.

Par ailleurs, le législateur européen n'apporte pas de cadre précis quant à cette notion de services de paiement et le législateur européen va même laisser une grande souplesse aux Etats en leur offrant plusieurs options dans leurs transpositions.

Ce choix laissé aux Etats peut aboutir à une réglementation différente d'un pays à un autre malgré un cadre commun. Peut-on dès lors considérer cette harmonisation européenne effective, d'autant que la directive SEPA comporte de nombreuses carences et imprécisions ?

**473.** Le cadre créé risque de conduire à des situations complexes notamment quant à la relation qu'entreprendront les établissements de paiement avec leurs clients.

Les Etats devront s'efforcer d'adapter leur réglementation et d'appréhender sous un nouvel œil les obligations incombant à ces nouveaux arrivants. Cela relèvera du législateur de chaque Etat et de nouveau, les réglementations seront inévitablement disparates d'un pays à un autre.

Cette directive a toutefois pour avantage de favoriser l'innovation et certains établissements de paiement ont su se démarquer par de nouvelles offres, mêmes si en pratique elles ne bénéficient qu'aux grands groupes.

**474.** En définitive, la directive européenne SEPA permet d'introduire un début d'harmonisation, mais les nombreuses carences constatées ne permettent pas d'aboutir à un résultat optimal.

L'hétérogénéité des réglementations nationales est également un frein à cet aboutissement. Il semble nécessaire et indispensable que le législateur européen crée un cadre plus complet et appréhende d'une façon différente cette perspective de mise en concurrence car après 4 années d'existence, l'introduction de ce nouvel acteur ne laisse apercevoir qu'un résultat très partiel.

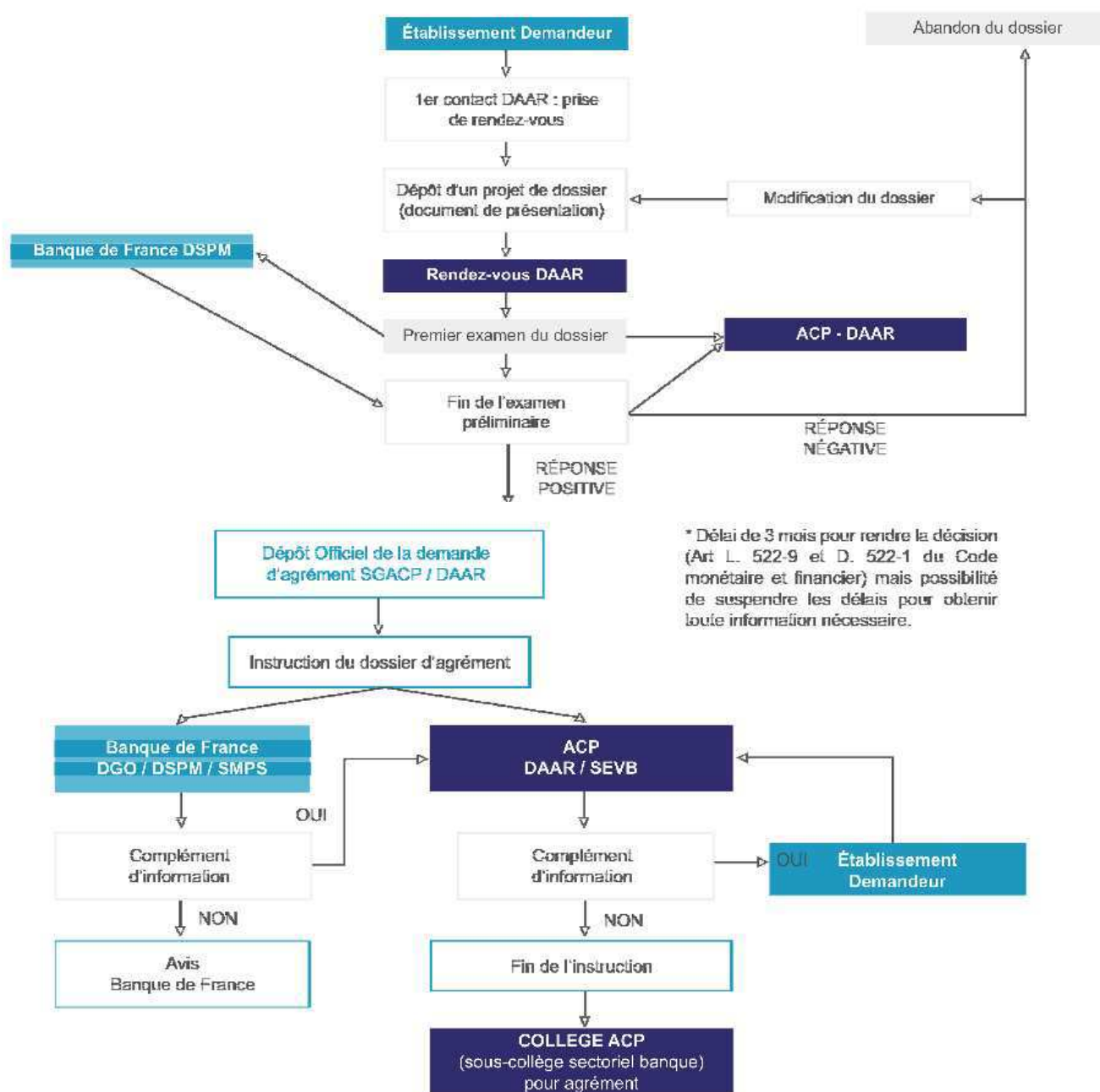
Les offres des établissements de paiement sont certes bénéfiques à quelques grands groupes mais ces établissements doivent avoir un plus grand impact et être bénéfiques aussi bien aux personnes physiques qu'aux personnes morales.

En l'absence d'évolution en ce sens, la création des établissements de paiement n'aura conduit qu'à la complexification de la sphère bancaire et financière par l'ajout d'un nouvel acteur aux services limités.

# ANNEXES



# Annexe 1

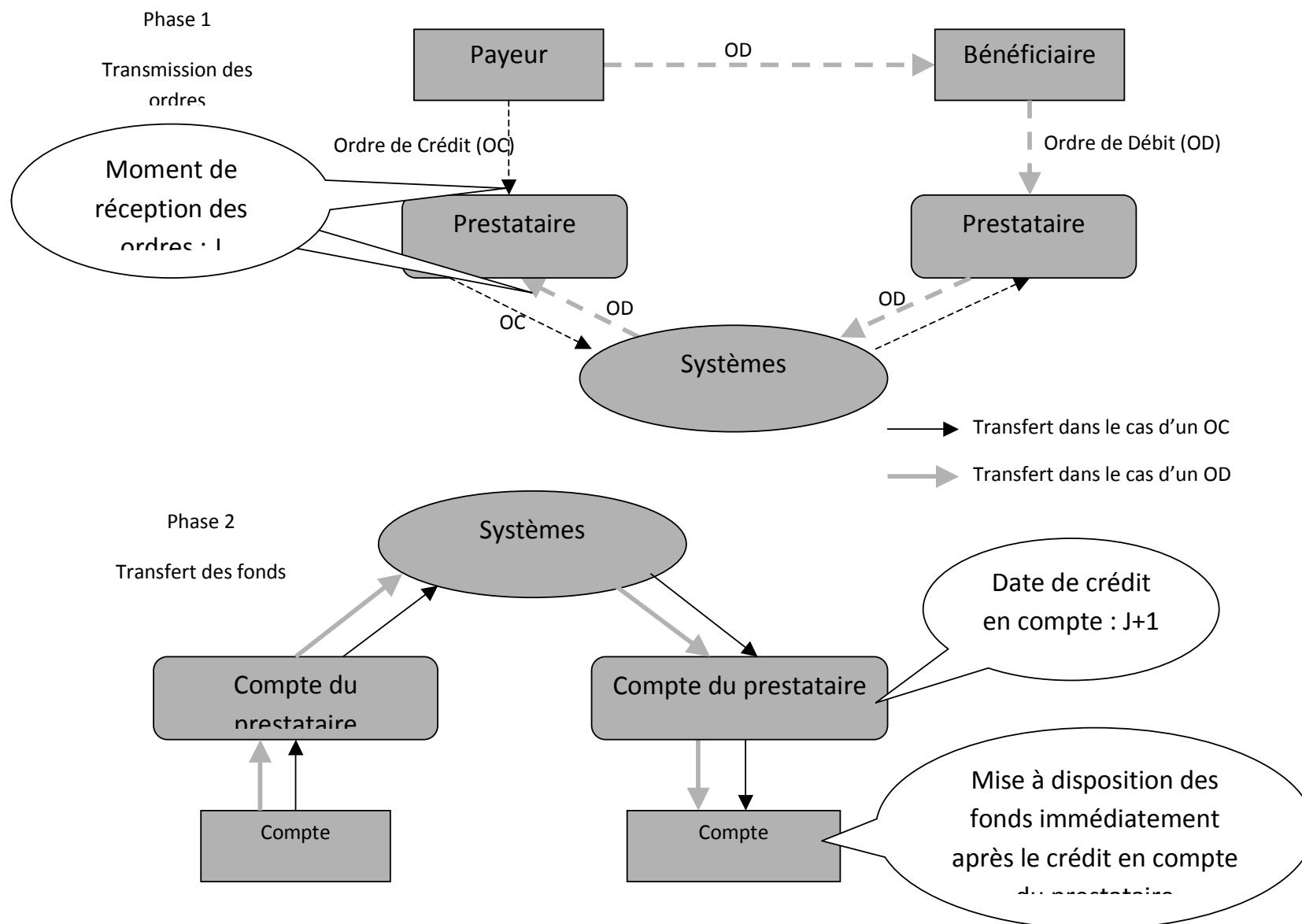


Source : Etablissement de paiement guide pratique, Afepame, publication en ligne [www.afepame.fr](http://www.afepame.fr), p.9

## **Annexe 2**



## Délais d'exécution et de mise à disposition



**Annexe 2**



## **ANNEXE 3**

Liste des établissements de paiement au 01/01/2013.

Source : site de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, <http://www.acp.banque-france.fr>.

CIB	Dénomination/Nom	Ville	Pays	Type	Catégorie	Nature	Retrait en cours
16508	ADP Gestion des paiements	NANTERRE	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73829	Adyen BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16338	Afone Paiement	ANGERS	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74052	Afro International (UK) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73317	Aftab currency exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73821	Alico (UK) Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74330	Allied wallet Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16458	Allopass	PARIS 02	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73980	Alphalink financial limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73204	American express payment services limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
13033	American express payment services limited	RUEIL MALMAISON	FRANCE	Succursale	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73389	American express services Europe limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73205	AN Express limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	AN Express limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16288	Aqoba EP	PARIS 14	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74356	Argentex LLP			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73604	Associated foreign exchange Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73550	Atos worldline SA/NV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73842	Axia FX limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74169	B+S Card service GmbH			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73752	Bank card company corporate (BCCC)			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16328	BNC SA	FORT DE FRANCE	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74083	Buckaroo BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16428	BUYSTER	PARIS 10	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73206	Cambioreal limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73603	Cambridge mercantile corp. (UK) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73783	CardProcess GmbH			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16308	CARDS OFF	PARIS 09	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73207	Caxton FX limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
12433	CBN London Ltd	PARIS 08	FRANCE	Succursale	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73973	CCV Holland BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73208	Chase paymenttech Europe limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74108	Clear currency foreign exchange risk management LLP			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73869	Collective enterprises limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73660	Comercia de la caixa entidad de pago SL			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16498	Compagnie de l'Arc Atlantique	BIDART	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74254	Complete currency limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73578	ConCardis GmbH			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73954	Coöperatieve Vereniging Smart2Pay global services UA			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73209	CQR UK payment solutions limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73816	Credorax (Malta) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74222	Crystal international London limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73210	Currencies direct limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74109	Currency index Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73747	Currency matters limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>

CIB	Dénomination/Nom	Ville	Pays	Type	Catégorie	Nature	Retrait en cours
73298	Currency solutions limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73211	Currency UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73390	Currencyfair limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73391	Custom house financial UK Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73867	Cybersource Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73789	DataCash services limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73939	Dek-Co (UK) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73751	Deutsche card services GmbH			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73955	Digital river world payments AB			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73970	Diners club beneflux SA			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73781	Direct money transfer UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Dirham express limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73488	Dirham express limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
12833	Dirham express limited	ASNIERES SUR SEINE	FRANCE	Succursale	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73983	Docdata payments BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73782	Earthport plc			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73868	Eastern union remittance & exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74373	Easy payment and finance, E.P, S.A.U			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74017	Easy pay AD			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73549	Ebury partners UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73768	eMerchantPay limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73212	Envoy services limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Euronet Payment Services Limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73803	European merchant services BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73213	Exchange 4 free limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74078	Exchange solutions limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74035	Falcon international MSB limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73754	Fia-Net Europe			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16518	Fiduciaire de distribution internationale - F.D.I., France	LA MOTTE SERVOLEX	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73798	FIRMA Foreign exchange corporation (UK) Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73214	First merchant processing (Ireland) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74256	Friends money transfer Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74018	Frontier global consultants limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73215	FTT Global			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73693	FX capital securities limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74084	FX Master limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73645	Global collect services BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74214	Global exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73870	Global reach partners limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74355	Global transaction services (UK) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73785	Graphcrowd limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16448	Green Transfer	PARIS 08	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73606	Halo financial limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73780	Hartmann capital limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74049	Hermex international limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>

CIB	Dénomination/Nom	Ville	Pays	Type	Catégorie	Nature	Retrait en cours
73797	HIFX Plc			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73216	HSBC Merchant services LLP			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73740	IFX (UK) Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74089	Inara-Transfers limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74101	Infinity international limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73360	Inter city money changers limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73873	InterCard finance AD			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73745	International money express (IME)limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73766	Interpay Ltd - Transfermate			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74073	i-Pay worldwide limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74125	iZettle AB			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73299	Jaloh enterprise limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73800	Jamaica national overseas (UK) Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73300	JCB International (Europe) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
11933	JCB International (Europe) limited	PARIS 02	FRANCE	Succursale	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73743	Kaymaks limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73217	KBR Foreign exchange plc			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74087	KMB Enterprises money transfer limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73605	KS money transfer limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73301	LCC Trans sending limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	LCC Trans sending limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16568	Lemon Way	MONTREUIL	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74236	Lucky money remittance UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73749	Lufthansa Airplus servicekarten GmbH			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73794	Mercury foreign exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74255	Monex Europe limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73847	Money express worldwide limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16388	MoneyGlobe	ST OUEN	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73218	Moneygram international limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Moneygram international limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74210	MT Global limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74058	MTI Money transfer limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74265	Mukuru limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74241	Mustaqbal UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73919	Muthoot global money transfer (P) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73843	Next generation payments limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73784	NordPay financial limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	NordPay financial limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16558	O P S	PARIS 08	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73811	OANDA Europe Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74020	Oli Brasil limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73744	Opal transfer limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73958	Orwell union limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74092	Pay2Global limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74251	Paynova AB			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>

CIB	Dénomination/Nom	Ville	Pays	Type	Catégorie	Nature	Retrait en cours
16408	Paytop	PARIS 08	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73900	Payvision BV			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73219	PBS international A/S			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74159	Philippines remittances Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74006	Platinum payment services limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73636	Plutusfx Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73694	Premier FX limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74303	Premier transfer ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73871	Qaran express money limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74347	Rapid financial services Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73551	Rational foreign exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73865	Real transfer limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73993	Regent foreign exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16378	Rentabiliweb Europe	LEVALLOIS PERRET	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
73220	Safe transfer Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74004	Safetypay Europe entidad de pago, SA			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74266	Sarhad money exchange UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Sc Meridiana - Transfer De Bani Srl			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73765	Servizi telematici finanziari per il terziario Spa - SETEFI			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73638	Siguel global services Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Siguel global services Ltd			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73487	SIX Payment services (Europe) SA			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16348	Slimpay	PARIS 10	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74311	Smart exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73786	Sterling exchange limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74016	Suomen verkkomaksut Oy			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73764	SWFX Limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74302	Swift cash limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74248	Swift cash UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74213	Tawakal UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
16418	Tempo France	PARIS 16	FRANCE	Personne morale / Société	Etablissement de paiement	Agrément ACP	<input type="checkbox"/>
74314	The Foremost currency group limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73969	TI BI AI Credit EAD			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74002	Trans-Fast Remittance (London) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73722	Trans-fast remittance ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74300	Transfer rapid limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73772	TransGlobal payment solutions limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73302	Trust pay AS			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73976	Trustly group AB			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73221	TTT Moneycorp limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73222	UAE Exchange UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73950	UK NFS Limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73729	UKForex limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74301	Universal securities and investments Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74337	UWC Financial services limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>

CIB	Dénomination/Nom	Ville	Pays	Type	Catégorie	Nature	Retrait en cours
73779	VFX Financial plc			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74348	WA International limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Western Union Payment Services Ireland Limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73223	Western Union Payment Services UK Limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
	Western Union Payment Services UK Limited			Recours à des agents	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73224	World first UK limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73637	Worldpay (UK) limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73225	Worldpay limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
74205	WorldRemit limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73965	Xperedon payment services Ltd			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>
73504	Xpress Money Services Limited			Libre prestation de services	Etablissement de paiement	Passeport européen en entrée	<input type="checkbox"/>



# BIBLIOGRAPHIE

## OUVRAGES GENERAUX

---

**C. Alter,**

« *Droit bancaire général* », Larcier, 2010.

**J.P. Bertrel,**

« *Obligation au secret professionnel du banquier* », PUF 1973.

**C. Blumann et L. Dubois,**

« *Droit matériel de l'Union européenne* » Domat Droit public, 6<sup>ième</sup> édition, 2012, Montchrestien, Lextenso édition.

**T. Bonneau,**

« *Droit bancaire* », Montchrestien, 9<sup>ième</sup> édition, 2013.

**F. Boucard,**

« *Les obligations d'information et le conseil du banquier* », Presses universitaires d'Aix-Marseille, 2002.

**Y. Chaput et M.-D. Schödermeier,**

« *Effets de commerce, chèques et instruments de paiement* », PUF, 3<sup>ème</sup> édition, 1998.

**Collectif,**

« *Services de paiement, la nouvelle réglementation passée au crible* », Anthemis, Cahiers AEDBF/EVBFR – Edition Belgium.

**Dictionnaire étymologique Larousse**, Hachette –Tchou, Paris 1971.

**C. Gavalda et J. Stoufflet,**

« *Droit bancaire – Institutions – Comptes – Opérations – Services* », Litec, 5<sup>ième</sup> édition, 2002.

**M. Grimaldi,**

« *Successions* », Litec, 3<sup>ième</sup> édition, 1995.

**F. Grua,**

« *Les contrats de base de la pratique bancaire* », Litec, collection affaires, 2011.

**C. Jimenez, P. Merlier, D. Chelly,**

« *Risques opérationnels, De la mise en place du dispositif à son audit* », Revue Banque édition, avril 2008.

**P. Krugman,**

« *Pourquoi les crises reviennent toujours* », Essai, points économie, mars 2012.

**P-M Le Corre et E. Le Corre-Broly,**

« *Droit des entreprises en difficultés* », Sirey université, 2<sup>ième</sup> édition 2006.

**D. Plihon, J. Couppey-Soubeyran, Dhafer Saidane,**

« *Les banques acteurs de la globalisation financière* », Documentation française, numéro 5232, 2006.

**J.-L. Rives-Lange et M. Cantamine-Raynaud,**

« *Droit bancaire* », Précis Dalloz, 6<sup>ième</sup> édition, 1995.



**R. Routier,**

« *La responsabilité du banquier* », LGDJ, 1997.

« *Obligations et responsabilités du banquier* », Dalloz Action, 3<sup>ième</sup> édition, 2011.

**D. Saidane,**

« *Nouvelle Banque* », Métiers et stratégies, Etude (broché), Banque, essentiels de la Banque, octobre 2009.

**B. Sousi-Roubi,**

« *Droit bancaire européen* », Dalloz, février 1995.

**J. Vézian,**

« *La responsabilité du banquier en droit privé* », Litec, 3<sup>ième</sup> édition 1983.

#### **ARTICLES, CHRONIQUES, REVUES, ANNUAIRES, RAPPORTS**

---

**L. Abadie,**

« *La directive SEPA du 13 novembre 2007 et sa transposition au sein des Etats membres* », Revue de droit bancaire et financier n°1, 2011, dossier 2.

**M.-E. Ancel,**

« *Opérations de banque intra-communautaires-aspects statutaires* », Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, fasc. 1010.

**A. Astaix,**

« *Fourniture de services de paiement : un décret d'application* », Dalloz actualité 17 mars 2010.

**T. Bonneau,**

« *Notions d'instrument de paiement, de services de paiement et d'établissement de paiement au sens de l'ordonnance, application dans l'espace et dans le temps, domaine subjectif : consommateurs, professionnels* », La semaine juridique entreprise et affaires, 2010, 1031.

« *Pour être dans le vent en 2010* », Revue de Droit bancaire et financier 2010, repère 1.

« *Difficultés des entreprises réglementées* », Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, 2011, fasc. 190.

« *La mosaïque bancaire est-elle de retour ?* », Revue de droit bancaire et financier n°6, novembre 2012, repère 6.

« *Règles spéciales* », Revue des procédures collectives n°3, mai 2010, comm. 137.

#### **F. Boucard,**

« *Les devoirs généraux du banquier* », Jurisclasseur Commercial, 2002, fasc. 343.

« *Les nouvelles obligations du banquier* », Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2011, dossier 4.

#### **L. Bougerol-Prud'homme,**

« *Réflexions sur le paiement à l'épreuve de la monnaie scripturale* », Revue trimestrielle de droit civil 2012, p.439.

#### **P. Bouteiller,**

« *La transposition en droit français des dispositions européennes régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement* », La semaine juridique entreprise et affaires 2009, 1987.

#### **H. Bouthinon-Dumas,**

« *La directive sur les services de paiement et la concurrence entre les établissements de paiement et les banques* », Revue trimestrielle de droit commercial 2009, p. 59.

#### **J. Casey,**

« *L'enfant et la banque* », Droit et patrimoine, novembre 2000, p.76.

#### **Cour de cassation,**

Innovation technologique et droit bancaire : Cour de cassation, rapport annuel 2005, doc. fr. 2006, p.87.

#### **H. Causse et A. Maymont,**

« *L'Autorité de contrôle prudentiel – Commentaire de l'ordonnance du 21 janvier 2010 portant fusion des autorités d'agrément et de contrôle de la banque et de l'assurance* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2010, étude 11.

**F. Crédot,**

« *L'octroi de crédits et l'obligation de conseil du banquier* », Droit et patrimoine 1/1994 page 34.

« *Risque juridique et crédit bancaire aux entreprises* », Les Petites Affiches 7 juillet 1993.

« *Le principe de non ingérence et le devoir de vigilance – Etat de la jurisprudence avant la nouvelle loi* », Banque, 1990.

**V. Dammann et Lacroix,**

« *Les lacunes du droit de la faillite internationale* », Revue de droit bancaire et financier, dossiers n°5, septembre 2009, 25.

**J. Djoudi et C. Houin-Bressard,**

« *Des instruments de paiement aux services de paiement : analyses et perspectives* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2011, dossier 13.

**C.-A. Dubreuil,**

« *Réglementation des marchés financiers* », Jurisclasseur administratif, fasc. 265.

**F. Durand,**

« *Le secret bancaire face à l'administration fiscale en droit français* », Revue Lamy droit des affaires mai 2010, n°49.

**C. Gavalda,**

« *Les refus du banquier* », La semaine juridique édition générale 1962, I, 1727.

**F. Grua,**

« *La responsabilité de celui qui fournit le moyen du dommage* », Revue trimestrielle de droit civil, 1994, p. 1.

« *Responsabilité d'ordre général* », Jurisclasseur Responsabilité civile et Assurances, fasc. 335-10.

« *La responsabilité du banquier* », La librairie générale de droit et de jurisprudence, 1997.

**P. Gulphe,**

« *Le secret professionnel du banquier en droit français et en droit comparé* », Revue trimestrielle de droit commercial, 1948.

**J. Hamel,**

« *Le droit du banquier de refuser l'ouverture d'un compte* », Banque 1959.

**C. Houin-Bressand,**

« *L'incidence d'une procédure collective sur le processus de paiement* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2011, dossier 16.

**V. Hugon,**

« *Le droit au compte* », Mélanges Michel Cabrillac, Dalloz-Litec, 1999, 483.

**L. Idot,**

« *L'activité en matière de concurrence en France* », Revue Europe n°8, août 2009, comm. 338.

**J. Lasserre Capdeville,**

« *Précisions sur le régime juridique du prélèvement* », Recueil Dalloz 2012, p. 1520.

« *Rapport Pauget Constans : l'avenir des moyens de paiement en France* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2012, alerte 13.

« *Le délit d'obstacle au contrôle de l'ACP* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2011, étude 19.

« *Le droit des services de paiement : tentative de clarification* », Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2011, dossier 1.

« *Réglementation prudentielle des établissements de paiement* », La semaine juridique entreprise et affaires 2009, act. 520.

**D. Legeais,**

« *Moyens de paiement. Ordonnance relative aux conditions régissant la fourniture de services de paiement et portant création des établissements de paiement* », Revue trimestrielle de droit commercial 2009, p.784.

**G.-A Likilimba,**

« *La commission bancaire et les procédures collectives des établissements de crédit et des entreprises d'investissement* », Revue de droit bancaire et financier 2001, 246.

**P. Luppi,**

« *Revenus des capitaux mobiliers, déclaration de soupçon. Blanchiment des capitaux. Fraude Fiscale. Gel des avoirs* », Jurisclasseur Fiscal Impôts directs Traité, fasc. 670-35.

**N. Mathey,**

« *la réforme des services de paiement* », Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2010, étude 1.

« *La portée du devoir de vigilance* », Revue de droit bancaire et financier n°5, septembre 2013, dossier 48.

**M.-E. Mathieu,**

« *Vers de nouvelles obligations d'information précontractuelles à la charge du prestataire de services de paiement en ligne ?* », Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2010, comm. 100.

**O. de Mattos,**

« *Quel avenir pour les moyens de paiement en France ?* », Cahiers de droit de l'entreprise n°3, mai 2012, act 19.

**A.-D. Merville,**

« *Rapport de la mission de conseil sur le contrôle du respect des obligations professionnelles à l'égard de la clientèle dans le secteur financier, juillet 2009* », Droit des marchés financiers, La semaine juridique entreprise et affaires 2010, 1250 n°1, p.15-16

**S. Moreil,**

« *La directive DME 2 enfin transposée* », Recueil Dalloz 2013, p. 1150.

**G. Notté,**

« *Projet de loi de séparation et de régulation des activités bancaires* », La semaine juridique entreprise et affaires, 3 janvier 2013, act.4.

**F. Peltier et E. Fernandez-Bollo,**

« Structures, réglementation et contrôle public des professions bancaires-Structures et conditions d'accès », Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, fasc. 50.

**R. Porreca,**

« La concurrence entre les établissements bancaires et les établissements de paiement : un leurre ? » Revue de droit bancaire et financier n°3, mai 2011, dossier 14.

**J.-F. Riffard et M. Cabrillac,**

« Virement », Jurisclasseur Banque-Crédit-Bourse, fasc. 390.

**K. Rodriguez,**

« Fraude à la carte bancaire : vers un renforcement de la sécurité du titulaire », Revue de droit bancaire et financier n°4, juillet 2010, étude 16.

**M. Roussille,**

« Les établissements de paiement, premiers regards sur les derniers-nés dans la famille bancaire », Revue de droit bancaire et financier n°1, janvier 2011, dossier 5.

**J. Stoufflet,**

« Etablissements de monnaie électronique », Revue de droit bancaire et financier n°4, juillet 2000, 178.

**S. Torck,**

« L'exécution et la contestation des opérations de paiement », La semaine juridique entreprise et affaires, 2010, 1033.

**M. Vanden Bosch et N. Mathey,**

« La directive sur les services de paiement », Revue de droit bancaire et financier n°4, juillet 2007, dossier 19.

**Vasseur et Marin,**

« Les comptes en Banque », Sirey, 1996.

## **G. Virassamy,**

« *Les limites à l'information sur les affaires d'une entreprise* », Revue trimestrielle de droit commercial 1988.

X. « *Réglementation prudentielle des établissements de paiement* », La semaine juridique entreprise et affaires n°46, 12 novembre 2009, act.520

X. « *Mise en œuvre de l'ordonnance du 15 juillet 2009* », La semaine juridique entreprise et affaires n°35, 27 août 2009, act. 383.

X. « *La nouvelle directive « service de paiement » est publiée* », La semaine juridique édition générale n°50, 12 décembre 2007, act. 602.

X. « *Directive « services de paiement »* », La semaine juridique entreprise et affaires n°50, 13 décembre 2007, act. 568.

X. « *Mise en œuvre de la directive sur les services de paiement* », La semaine juridique entreprise et affaires n°51, 20 décembre 2007, act. 587.

X. « *Adoption définitive de la directive sur les services de paiement* », Revue Europe n°5, mai 2007, alerte 29.

X. « *Nouveaux moyens de paiement : quelles conséquences pour les clients ?* », Colloque « Moyens de paiement, le temps des ruptures », innovation, sans contact, 17 février 2012.

## **BROCHURES, SITES INTERNET**

---

ACPR « *Etat relatif aux modalités de calcul des exigences en fonds propres des établissements de paiement* », Etat CA EP février 2010.

Afepame, communiqué de Presse, « *Contre ou tout contre les banques ?* », article publié le 22/03/2012, site [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/).

Afepame, « *Etablissements de paiement guide pratique* », Wragge&co, Faco Paris, Europlace, avril 2012. [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/)

Afepame,, Naissance de l'Afepa (8 février 2011), publiée en ligne le 08 février 2011, [www.afepame.fr/](http://www.afepame.fr/)

[www.aqoba.com](http://www.aqoba.com)

Armide (cabinet d'avocats), Christelle Mazza, « *Un nouvel acteur sur le marché bancaire français : l'établissement de paiement* », publication en ligne, 11 novembre 2009, [www.armide-avocats.com](http://www.armide-avocats.com)

Autorité de contrôle prudentiel et de résolution, [www.acp.banque-france.fr/](http://www.acp.banque-france.fr/)

Autorités économiques et financières, manuel pratique n°12949, février 2010, intranet.

Banque de France, « *Moyens de paiements scripturaux échangés dans et hors les systèmes de paiement* », Banque de France, publication mise à jour du 6 novembre 2012, [www.banque-france.fr](http://www.banque-france.fr).

[www.banque-info.com](http://www.banque-info.com).

Blog Denis Gaultier, <http://cardsoffblogspot.com/>.

S. Braudo, dictionnaire du droit privé en ligne, [www.dictionnaire-juristique.com](http://www.dictionnaire-juristique.com).

Business Wire, publication du 10 juin 2013, [www.businesswire.com](http://www.businesswire.com)

Canton consulting, « *2 années d'existence des établissements de paiement : volet I- Le paysage français* », 12 janvier 2012, publication en ligne, [www.cantonconsulting.eu](http://www.cantonconsulting.eu)

Cartes Bancaires CB, Site officiel des, [www.cartes-bancaires.com](http://www.cartes-bancaires.com).

CFONB, « *Le prélèvement SEPA* », 15 janvier 2013, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/)

CFONB, No Mandate : Code ISO MD01, Brochure prélèvement SEPA V3, [www.cfonb.org/](http://www.cfonb.org/)

Commission européenne, communication du 2 décembre 2003 sur le Nouveau cadre juridique pour les paiements dans le marché intérieur, COM (2003)718 final, [www.ec.europa.eu](http://www.ec.europa.eu).

Commission européenne, Monnaie électronique, site internet : [www.ec.europa.eu/](http://www.ec.europa.eu/)

Conseil national de la comptabilité, Relatif aux modalités d'établissement des comptes des établissements de paiement, avis n° 2009-19 du 3 décembre 2009, publication en ligne, [www.anc.gouv.fr/](http://www.anc.gouv.fr/).

Création de la banque en Ligne ING Direct en 1995, [www.ingdirect.fr/](http://www.ingdirect.fr/).

J.-B. Descroix-Vernier Interview du 23 octobre 2012, Président Directeur Général de l'établissement de paiement Rentabiliweb, [www.europe1.fr](http://www.europe1.fr).

Direction générale des finances publiques, « *Mise en place des prélèvements SEPA par les ordonnateurs locaux, TOME I, Présentation du prélèvement SEPA (SEPA Direct Debit-SDD)* », juin 2013, [www.collectivites-locales.gouv.fr/](http://www.collectivites-locales.gouv.fr/).

Direction générale des finances publiques, section gestion comptable publique n°13-0015, accompagnement des ordonnateurs locaux et des titulaires de compte dépôt de fonds au trésor dans la mise en place du prélèvement SEPA, [www.circulaire.legifrance.gouv.fr](http://www.circulaire.legifrance.gouv.fr).

« *Directive sur les services de paiement : le big-bang des solutions de paiement dans e-commerce ?* », octobre 2009, publication en ligne [www.livre-ecommerce.fr](http://www.livre-ecommerce.fr).



Etablissement de paiement et monnaie électronique, interview oubliée en ligne de NordPay Représenté par Guillaume Ponsard (Dirigeant), établissement de paiement en Grande Bretagne, 15 septembre 2011, [www.etablissementdepaiement.blogspot.com](http://www.etablissementdepaiement.blogspot.com).

Etude INSEE publiée en 2010 sur l'endettement domestique des ménages français, site [www.insee.fr](http://www.insee.fr)

European payments council, "Working paper on SEPA migration End-dates", [www.europeanpaymentscouncil.eu/](http://www.europeanpaymentscouncil.eu/)

Fédération bancaire française, environnement européen et international, publication en ligne, infos, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

M<sup>o</sup> Feral-Schuhl « *Vers un marché européen des paiements électroniques* », , business et techno, 3 mai 2012, publication en ligne, [www.euractiv.fr/](http://www.euractiv.fr/).

Fiche pratique, les services de paiement en Europe, publication en ligne, [http://www.dbfbruxelles.eu/pdf/FPR/FPR\\_2.pdf](http://www.dbfbruxelles.eu/pdf/FPR/FPR_2.pdf)

Finance & stratégies, Sia Conseil et Nicolas Guillaume, « *Nouveaux services de paiement : un paysage concurrentiel en construction* », publication en ligne (<http://finance.sia-partners.com>).

Financial Breakthroughes, « *Livre blanc Impact des nouveaux acteurs non bancaires sur le paysage des paiements de détail* », 24 octobre 2011, [www.lecercle.lesechos.fr](http://www.lecercle.lesechos.fr).

[www.garantiedesdepots.fr/](http://www.garantiedesdepots.fr/)

[www.gralon.net](http://www.gralon.net)

B. Joanides, « *Etablissements de paiement : un vrai challenge pour la France*, publication en ligne », 17/06/2010, [www.journaldunet.com](http://www.journaldunet.com).

B. Joanides, « *L'agrément d'établissement de paiement : une simple formalité ?* », OTC Conseil, [www.otc-conseil.fr/](http://www.otc-conseil.fr/).

B. Joanides, « *La France est-elle en train de rater le train de l'innovation ?* », Monnaie électronique, 14 mai 2012, publication en ligne, <http://fr.viadeo.com>

Le figaro, « *Les banques en ligne décollent* », article du 13 février 2011, [www.lefigaro.fr/](http://www.lefigaro.fr/).

J.L., « *Les établissements de paiement se positionnent plus en partenaires qu'en concurrents des banques* », Analyse et veille stratégique en financement-trésorerie, finance, 1 septembre 2011, publication en ligne [www.bfinance.fr/](http://www.bfinance.fr/).

B. Legrand, directeur général ING Direct, « *Les français sont capables de gérer seuls leurs comptes courants* », interview, 20 minutes économique, [www.20minutes.fr/](http://www.20minutes.fr/)

Les meilleures des banques en ligne, site en ligne, [www.les-meilleures-des-banques-en-ligne.com](http://www.les-meilleures-des-banques-en-ligne.com).

« *Le prélèvement SEPA* », publication en ligne, [www-banques-sepa.fr/](http://www-banques-sepa.fr/) [www.lexinter.net](http://www.lexinter.net)

Les modalités de mise en place de l'Autorité de contrôle prudentiel, communication à la commission des finances, de l'économie générale et du contrôle budgétaire de l'assemblée nationale, février 2011, [www.ccomptes.fr](http://www.ccomptes.fr).

« *Les nouvelles règles de fonctionnement des services de paiement* », les mini-guides bancaires, publication en ligne, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr).

V. Margerit « *La directive sur les services de paiement* », bulletin Banque de France, n°164 août 2007, [www.banque-france.fr](http://www.banque-france.fr)

C. Mazza, « *La transposition de la Directive « monnaie électronique 2 » par la loi du 28 janvier 2013 : enfin un statut pour la monnaie électronique ? – Partie I : l'extension de la définition du champ d'application de la monnaie électronique* », Lexbase hebdo édition affaires n°331 du 21 mars 2013, revue en ligne.

C. Mazza, « *L'argent et les nouvelles technologies : monnaie électronique, e-facturation et services de paiement – la banque de demain* », [www.actes-types.com/blog/christellemazza/](http://www.actes-types.com/blog/christellemazza/).

C. Mazza, « *Un nouvel acteur sur le marché bancaire français : l'établissement de paiement* », avril 2012, publication en ligne [www.village-justice.com](http://www.village-justice.com).

C. Mazza et M. Roussille, « *Réponse présentée par trans Europe Experts au livre vert vers un marché européen intégré des paiements par carte, par internet et par téléphonie mobile* », Trans Europe Experts, 11 avril 2012, publication en ligne [www.armide-avocats.com/](http://www.armide-avocats.com/)

« *Migration au virement SEPA, gestion des dates pour les virements remis sous forme de fichier* », Guide pratique, intranet.

Observatoire de la microfinance 2011, Fédération bancaire française, communiqué de presse du 26 mars 2010, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr)

Organisation du système bancaire français, Fédération bancaire française, [www.fbf.fr](http://www.fbf.fr)

A. Plessis, Professeur émérite à l'université de Paris X Nanterre, Histoire des banques en France, publication en ligne, [www.fbf.fr/](http://www.fbf.fr/).

Rapport de Messieurs Pauget et Constans, mars 2012, Publication en ligne, <http://www.tresor.economie.gouv.fr/File/340371>.

« *Réforme des services de paiement : les banques françaises tentent de suivre* », 30 septembre 2009, publication en ligne [www.euractiv.fr/](http://www.euractiv.fr/)

« *R-Transactions : retours et remboursements émis après règlement interbancaire* », brochure prélèvement SEPA V3, intranet Société Générale.

[www.Service-public.fr](http://www.Service-public.fr).

Site de la Banque de France, Eurosysteme et international, système de paiement de masse.

[www.banque-france.fr/](http://www.banque-france.fr/).

[www.slimpay.net/](http://www.slimpay.net/)

Stratégie de Lisbonne, consultation en ligne, site [www.consilium.europa.eu](http://www.consilium.europa.eu).

J. Traisnel, communiqué de presse : SlimPay- Etablissement de paiement agréé Banque de France, [www.slimpay.net/](http://www.slimpay.net/)

« *Vers une harmonisation des services de paiement dans l'union européenne* », publication en ligne, 26 mai 2008, [www.euractiv.fr/](http://www.euractiv.fr/).

Z. Zerbo, « *Devoirs généraux du banquier : Devoirs de non ingérence ou de non immixtion* », avocat à la cour, publication en ligne, [www.avocat-zerbo.com/](http://www.avocat-zerbo.com/)



# INDEX

- Action récursoire 305
- Association française des établissements de paiement et de monnaie électronique 146, 153
- Banque centrale européenne 116, 122
- Banque de France 3, 9, 16, 18, 19, 20, 21, 22, 29, 30, 32, 80, 91, 105, 114, 115, 122, 124, 128, 141, 168, 178, 179, 180, 181, 204, 206, 247, 248, 249, 254, 342, 344, 345, 349
- Banques en ligne 112, 144, 149, 150, 151, 152, 153, 156, 343, 344, 350
- Carte de paiement 2, 5, 33, 39, 40, 51, 56, 60, 115, 116, 117, 132, 133, 149, 161, 234, 248, 249, 277, 280, 281, 283, 285, 293
- Commission européenne 6, 7, 47, 93, 121, 122, 123, 141, 157, 207, 237, 290, 291, 294, 300, 319, 342
- Compte de cantonnement 11, 25, 145
- Compte de paiement 24, 33, 39, 40, 41, 42, 59, 76, 77, 78, 80, 86, 87, 95, 99, 102, 113, 115, 147, 153, 155, 173, 177, 182, 187, 191, 215, 245, 246, 247, 251, 269, 277, 278, 283, 288, 296, 304, 307
- Comptes de dépôts 5, 30, 76, 77, 78, 83, 248, 249
- Concurrence économique 129, 135, 136, 137, 350
- Concurrence juridique 129, 350
- Conseil européen des paiements 93, 110, 111, 112, 113, 117, 122, 141
- Droit à remboursement 111, 112, 302, 314, 315, 317, 318, 353
- E-facturation 38, 45, 46
- Europe des paiements 8, 83, 92, 120, 121, 122, 323, 350
- Exigences prudentielles 32, 33, 65, 72, 76, 129, 154, 271, 349, 350
- Externalisation du contrôle interne 133, 134, 350
- IBAN 85, 88, 89, 90, 94, 98, 296
- Instruments de paiement 4, 5, 8, 33, 39, 40, 41, 51, 55, 56, 57, 58, 60, 83, 84, 93, 94, 115, 122, 123, 127, 142, 149, 152, 159, 162, 171, 176, 229, 239, 242, 333, 337, 349
- Internalisation du contrôle interne 129, 132, 350
- Lutte contre le blanchiment des capitaux 185, 186, 187, 188, 189, 192, 213, 293, 295, 297, 305, 351
- Mandat européen 92, 350
- Mandats électroniques 112
- Monnaie électronique 7, 9, 15, 16, 38, 42, 43, 44, 45, 75, 120, 128, 135, 141, 146, 148, 152, 170, 237, 266, 340, 343, 344, 349
- Moyens de paiement 5
- Obligation d'information 227, 351
- Obligation de conseil 215, 216, 217, 218, 224, 337, 351
- Obligation de vigilance 26, 27, 104, 168, 172, 173, 174, 175, 179, 180, 182, 184, 190, 191, 192, 213, 224, 351

Ordre de paiement 41, 56, 59, 60, 78, 83,  
90, 96, 104, 106, 169, 172, 233, 234, 241, 245,  
279, 283, 284, 285, 286, 287, 288, 292, 294,  
295, 303, 304, 305, 306, 308, 312, 314, 315,  
317, 318

Paiements en ligne 1, 141

Passeport européen 30, 123, 124, 125, 126,  
134, 145, 148, 237, 311

Prélèvement SEPA 92, 93, 94, 96, 97, 98,  
99, 100, 101, 102, 103, 104, 106, 107, 109, 110,  
111, 112, 113, 114, 342, 344, 345, 350

Surveillance permanente 182, 252, 260,  
351

Virement SEPA 84, 85, 87, 88, 89, 90, 93, 344,  
349

# TABLE DES MATIERES

## Sommaire

INTRODUCTION	1
TITRE 1 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT INSTRUMENTS DE LA MISE EN CONCURRENCE DES SERVICES DE PAIEMENT	13
Chapitre I - Un nouvel acteur non bancaire en matière de paiement	15
SECTION I - UN ENTITE NOUVELLE : L'ETABLISSEMENT DE PAIEMENT	15
<b>Paragraphe 1 - L'accès à la profession</b>	<b>16</b>
A) Une procédure d'agrément strictement encadrée	16
B) Un contrôle renforcé par la Banque de France	19
<b>Paragraphe 2 - Les conditions d'agrément</b>	<b>23</b>
A) Le dossier d'agrément	23
B) Les exigences prudentielles assouplies	32
SECTION II - UN CADRE D'ACTIVITE EXISTANT : LES SERVICES DE PAIEMENT	38
<b>Paragraphe 1 - Des services de paiement inchangés</b>	<b>38</b>
A) Une délimitation positive des services de paiement	38
a) L'absence de changement	39
b) La monnaie électronique	42
c) L'E-Facturation	45
B) Une délimitation négative des services de paiement	46
<b>Paragraphe 2 - Les services de paiement : une notion à préciser</b>	<b>49</b>
A) L'absence de définition	49
B) Un cadre complexe	55
a) Les notions d'instruments de paiement et de moyens de paiement	55
b) L'opération de paiement	58

Chapitre II - Une mise en concurrence limitée des établissements de paiement	65
SECTION I - DES SERVICES DE PAIEMENT RESTREINTS	65
<b>Paragraphe 1 - Les services connexes</b>	<b>66</b>
A) Les services classiques limités	66
B) L'octroi de crédits excessivement encadré	70
<b>Paragraphe 2 - L'absence de monopole propre des établissements de paiement</b>	<b>74</b>
A) L'interdiction de réception des fonds du public	75
B) Une catégorie nouvelle de compte : les comptes de paiement	76
SECTION II - LE DECLOISONNEMENT DES PAIEMENTS	84
<b>Paragraphe 1 - Le virement SEPA : une concurrence inopportune</b>	<b>84</b>
A) Une nouvelle définition complexe	84
B) Le virement SEPA : un simple changement de procédé ?	87
<b>Paragraphe 2 - Le prélèvement SEPA : l'innovation favorisée</b>	<b>91</b>
A) L'instauration d'un régime adapté	92
a) Le nouveau mandat européen	92
b) Le droit de contestation	98
c) Les droits et devoirs des intervenants	102
B) Une harmonisation européenne bénéfique	108
Chapitre III - L'enjeu européen des établissements de paiement	119
SECTION I - LA MISE EN CONCURRENCE SUR LE MARCHE EUROPEEN	119
<b>Paragraphe 1 Une volonté d'harmonisation européenne affaiblie</b>	<b>120</b>
A) L'Europe des paiements	120
B) Le risque de déséquilibre	124
<b>Paragraphe 2 - Une concurrence incertaine entre les établissements de paiement et les établissements de crédit</b>	<b>128</b>
A) Une mise en concurrence juridique fictive	129
a) Les exigences prudentielles	129
b) L'internalisation du contrôle interne	132
c) L'externalisation du contrôle interne	133



B) Mise en concurrence économique ou alliance économique ?	135
SECTION II - L'EFFICIENCE CONCURRENTIELLE DES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT	143
<b>Paragraphe 1 - La faible évolution du paysage des établissements de paiement français</b>	<b>143</b>
A) Un système français peu attractif	144
B) Les banques en ligne : réelle menace pour les établissements de paiement	149
<b>Paragraphe 2 - Une mise en concurrence controversée</b>	<b>152</b>
A) Les établissements de paiement : réellement bénéfiques aux consommateurs ?	153
B) La mise en concurrence des moyens de paiement : entre enjeu économique et impact limité	156
TITRE 2 - LES ETABLISSEMENTS DE PAIEMENT ELEMENTS STRUCTURANTS DES SERVICES DE PAIEMENT	163
Chapitre I - L'adaptation nécessaire des obligations du banquier	165
SECTION I - UNE OBLIGATION DE VIGILANCE A RENFORCER	165
<b>Paragraphe 1 - Des contrôles préalables à consolider</b>	<b>166</b>
A) Une obligation de vigilance accrue	166
B) Un accès aux bases de données restreint	176
<b>Paragraphe 2 - Une surveillance permanente à conforter</b>	<b>180</b>
A) Un contrôle accru des opérations de paiement	181
B) Une participation active à la lutte contre le blanchiment des capitaux et le financement du terrorisme	184
SECTION II - UNE PROTECTION A AMPLIFIER	191
<b>Paragraphe 1 - L'obligation de secret bancaire et le principe de non immixtion controversés</b>	<b>191</b>
A) Le secret bancaire : une obligation inchangée	192
a) Les fondements du secret bancaire	192
b) L'étendue du secret bancaire	194
c) Les sanctions	198
d) La protection des données informatiques et la CNIL	199

e) L'inopposabilité du secret bancaire	201
B) Un devoir de non immixtion facilité ?	209
<b>Paragraphe 2 - Une obligation de conseil, de mise en garde et d'information à innover</b>	<b>213</b>
A) Des obligations étroitement liées	214
B) Les établissements de paiement : des comportements à adapter	217
<b>Chapitre II - La protection spécifique des utilisateurs de services de paiement</b>	<b>225</b>
<b>SECTION I UNE OBLIGATION D'INFORMATION EN EXTENSION</b>	<b>225</b>
<b>Paragraphe 1 - L'instauration d'obligations d'informations spécifiques</b>	<b>226</b>
A) De nouvelles obligations d'information	226
a) L'obligation d'information précontractuelle	228
b) L'obligation d'information postérieure à la réalisation de l'opération de paiement	231
B) Les exceptions à l'obligation d'information	237
<b>Paragraphe 2 - Le régime de l'obligation d'information</b>	<b>239</b>
A) Un cadre précisé	239
B) Obligation d'information et droit au compte	244
<b>SECTION II - LE ROLE DE L'AUTORITE DE CONTROLE PRUDENTIEL ET DE RESOLUTION DANS LA PROTECTION DES UTILISATEURS DE SERVICES DE PAIEMENT</b>	<b>250</b>
<b>Paragraphe 1 - Une autorité aux attributions étendues</b>	<b>251</b>
A) Une mission de protection des clients renforcée	251
B) Des pouvoirs développés	258
<b>Paragraphe 2 - Etablissement de paiement en difficulté et protection des utilisateurs de services de paiement</b>	<b>262</b>
A) Procédures collectives et intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de Résolution	262
a) L'intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution à l'ouverture de la procédure collective	263
b) L'intervention de l'Autorité de contrôle prudentiel et de résolution lors de la procédure collective	265

B) La protection des fonds des utilisateurs de services de paiement	266
Chapitre III – L'établissement de paiement acteur de l'encadrement de l'opération de paiement	275
SECTION I - LE CADRE REGLEMENTAIRE DE L'OPERATION DE PAIEMENT	275
<b>Paragraphe 1 - L'exécution de l'opération de paiement</b>	<b>276</b>
A) Un consentement exprès consacré et une révocation conditionnée	276
B) L'instauration d'un nouveau cadre temporel	286
<b>Paragraphe 2 - L'appréhension des situations conflictuelles</b>	<b>292</b>
A) Le refus d'exécution d'une opération de paiement	293
B) Opération de paiement mal exécutée et identifiant unique	295
SECTION II - LE REGIME DE RESPONSABILITE	302
<b>Paragraphe 1 - La définition de la responsabilité des établissements de paiement</b>	<b>303</b>
A) L'opération de paiement initiée par le payeur	303
B) L'opération de paiement initiée par ou via le bénéficiaire	308
<b>Paragraphe 2 - L'harmonisation européenne de l'encadrement des frais et du droit à remboursement</b>	<b>315</b>
A) Un droit à remboursement conditionné	315
B) Le nouvel encadrement européen des frais	319
CONCLUSION	323
Annexes	325
Bibliographie	335
Index	349
Table des matières	351