

N° 11

SÉNAT

SESSION ORDINAIRE DE 2007-2008

Annexe au procès-verbal de la séance du 3 octobre 2007

RAPPORT

FAIT

au nom de la commission des Finances, du contrôle budgétaire et des comptes économiques de la Nation (1) sur le projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans les domaines économique et financier (urgence déclarée),

Par M. Philippe MARINI,
Sénateur.

(1) Cette commission est composée de : M. Jean Arthuis, président ; MM. Claude Belot, Marc Massion, Denis Badré, Thierry Foucaud, Aymeri de Montesquiou, Yann Gaillard, Jean-Pierre Masseret, Joël Bourdin, vice-présidents ; M. Philippe Adnot, Mme Fabienne Keller, MM. Michel Moreigne, François Trucy, secrétaires ; M. Philippe Marini, rapporteur général ; MM. Bernard Angels, Bertrand Auban, Mme Marie-France Beaufils, M. Roger Besse, Mme Nicole Bricq, MM. Auguste Cazalet, Michel Charasse, Yvon Collin, Philippe Dallier, Serge Dassault, Jean-Pierre Demerliat, Eric Doligé, André Ferrand, Jean-Claude Frécon, Yves Fréville, Christian Gaudin, Paul Girod, Adrien Gouteyron, Charles Guené, Claude Haut, Jean-Jacques Jégou, Alain Lambert, Gérard Longuet, Roland du Luart, François Marc, Michel Mercier, Gérard Miquel, Henri de Raincourt, Michel Sergent, Henri Torre, Bernard Vera.

Voir le numéro :

Sénat : 443 (2006-2007)

SOMMAIRE

	<u>Pages</u>
EXPOSE GÉNÉRAL	5
I. LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX MARCHÉS FINANCIERS	13
A. LES MESURES DE TRANSPOSITION.....	13
B. LES RATIFICATIONS D'ORDONNANCES.....	14
C. LES AUTRES MESURES	17
II. LES DISPOSITIONS INTERESSANT LES MARCHÉS DE BIENS ET SERVICES	19
A. LA TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE SUR LA RECONNAISSANCE DES QUALIFICATIONS.....	19
B. LES MESURES RELATIVES AU SECTEUR DES TÉLÉCOMMUNICATIONS.....	20
C. L'ADAPTATION DU CODE DE LA CONSOMMATION	21
EXAMEN DES ARTICLES	23
• ARTICLE 1^{er} Transposition de la directive communautaire du 11 mai 2005 sur l'assurance de responsabilité civile des véhicules	23
• ARTICLE 2 Habilitation à transposer la directive « réassurance » et à moderniser le régime des fonds communs de créances	29
• ARTICLE 3 Extension des plafonds européens des tarifs d'itinérance de téléphonie mobile dans certaines collectivités d'outre-mer	43
• ARTICLE 4 Désignation de l'ARCEP comme autorité de contrôle et de sanction du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007	47
• ARTICLE 5 Habilitation du gouvernement à transposer par ordonnance la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles	49
• ARTICLE 6 Suppression de toute base légale à la non rémunération des dépôts	63
• ARTICLE 7 Ratification de quatre ordonnances de transposition de directives	67
• ARTICLE 8 Harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs de valeurs mobilières	97
• ARTICLE ADDITIONNEL APRES L'ARTICLE 8 Introduction d'une procédure de récusation d'un membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers	104
• ARTICLE 9 Transposition de dispositions communautaires sur l'égalité entre les femmes et les hommes en matière de contrats d'assurance	110
• ARTICLE 10 Pouvoirs de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes dans le domaine de la consommation	116
• ARTICLE 11 Application à l'outre-mer par voie d'ordonnance	128

EXAMEN EN COMMISSION	131
TABLEAU COMPARATIF	135
ANNEXES	157
ORDONNANCE N°2004-504 DU 7 JUIN 2004 PORTANT TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE 2001/17/CE DU PARLEMENT EUROPÉEN ET DU CONSEIL DU 19 MARS 2001 CONCERNANT L'ASSAINISSEMENT ET LA LIQUIDATION DES ENTREPRISES D'ASSURANCE	158
ORDONNANCE N°2004-1382 DU 20 DÉCEMBRE 2004 PORTANT ADAPTATION DE DISPOSITIONS LÉGISLATIVES RELATIVES À LA COMPTABILITÉ DES ENTREPRISES AUX DISPOSITIONS COMMUNAUTAIRES DANS LE DOMAINE DE LA RÉGLEMENTATION COMPTABLE	163
ORDONNANCE N°2007-544 DU 12 AVRIL 2007 RELATIVE AUX MARCHÉS D'INSTRUMENTS FINANCIERS	167
ORDONNANCE N° 2007-571 DU 19 AVRIL 2007 RELATIVE AUX ÉTABLISSEMENTS DE CRÉDIT, AUX ENTREPRISES D'INVESTISSEMENT ET AUX SOCIÉTÉS DE CRÉDIT FONCIER	213

EXPOSE GÉNÉRAL

INTRODUCTION

Le présent projet de loi portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire prend place dans la **suite de textes que votre commission des finances a déjà rapportés dans les domaines économique et financier.**

Parmi ceux-ci, il convient de citer, en premier lieu, les lois n° 2005-811 du 20 juillet 2005 et n°2005-1564 du 15 décembre 2005 portant respectivement diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine des marchés financiers et dans le domaine de l'assurance.

D'autres textes comportaient également des dispositions d'adaptation au droit communautaire parmi lesquels il faut mentionner la loi n°2007-212 du 20 février 2007 portant diverses dispositions intéressant la Banque de France, dont l'article 4 autorisait le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance dans un délai de 9 mois les dispositions législatives nécessaires pour transposer les directives dites « Bâle II ».

Dans ce type d'exercice, l'attitude de votre commission des finances est souvent inspirée par les mêmes **considérations de méthode.** Ainsi, en ce qui concerne les transpositions effectuées par voie d'ordonnance, votre commission des finances s'est en général attachée à ne pas donner un « blanc-seing » au gouvernement en encadrant l'autorisation parlementaire au moyen de la fixation d'un certain nombre de principes ; de même, au moment de la ratification, elle ne s'interdit pas de modifier le texte que lui soumet le gouvernement, montrant là que **la procédure des ordonnances ne dessaisit pas le Parlement de sa compétence mais lui permet d'en accélérer le cours, lorsqu'il s'agit de matières très techniques.**

Légitime, la technique des ordonnances n'en est, pour autant, pas toujours satisfaisante, eu égard aux délais laissés pour l'examen des modalités de la transposition. **On ne peut que regretter qu'au nom de l'urgence, la représentation nationale soit parfois mise « au pied du mur » pour transposer des dispositifs ou ratifier des ordonnances d'une rare complexité.**

Des mesures économiques de portée inégale

Mais la particularité du présent texte tient sans doute à ce que son objet dépasse le cadre strictement financier qui définit la compétence réglementaire de votre commission des finances.

Quatre articles sont concernés par cette observation :

- les articles 3 et 4 qui touchent au secteur des télécommunications et dont l'objet est de faire bénéficier les DOM des mesures prises par l'Union européenne en matière d'itinérance et d'étendre la compétence de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) au contrôle de la bonne application du règlement communautaire ;

- l'article 5, qui tend à autoriser le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures de transposition de la directive 2005/36/CE relative à la **reconnaissance des qualifications professionnelles** ;

- l'article 10, qui a pour objet de tirer les conséquences du règlement communautaire du 27 octobre 2004 relatif à la coopération entre les autorités administratives chargées de veiller à l'application de la législation en matière de **protection des consommateurs**.

Dans ces différents cas votre commission des finances s'est efforcée de procéder à l'instruction du dossier dans le bref laps de temps qui lui était imparti.

De ce point de vue, si les articles 3 et 4 ne lui ont pas semblé poser de problèmes particuliers s'agissant de mesures favorables aux collectivités ultramarines et si l'article 10 lui est apparu acceptable au vu des explications qui lui ont été fournies par le gouvernement, **il ne lui a pas été possible de recommander l'adoption de l'article 5 en l'état**.

Les enjeux attachés à cet article pour toute une série de professions très spécifiques – dont votre rapporteur général n'a pu se faire communiquer une liste validée – comme le caractère incomplet des informations qui lui ont été fournies sur les intentions des autres Etats membres pour ces mêmes professions, justifient que votre commission des finances ait rejeté, à ce stade, l'article 5.

Il ne faudrait pas que, par souci « d'aller vite » ou tout simplement d'ouvrir certaines professions à la concurrence, on soit amené à admettre que des ressortissants des autres Etats-membres de l'Union européenne puissent exercer leur activité en France sous le régime de la libre prestation de services, alors même que la réciprocité ne serait pas vraie. La question mérite discussion, même s'il ne s'agit, à ce stade, que d'une habilitation à légiférer par ordonnance. Ce n'est pas parce que la date-limite de transposition a été fixée au 20 octobre 2007 que l'on peut se passer d'un débat sur la base des intentions du gouvernement, au moment même où l'on sait que les professions réglementées font l'objet d'un examen attentif de la commission présidée par M. Jacques Attali qui a pour mission de proposer les moyens de « libérer la croissance ».

Des mesures financières à placer dans leur contexte

Les autres articles qui relèvent traditionnellement de la compétence de votre commission des finances, ne soulèvent pas les mêmes difficultés de principe.

En revanche, ils conduisent, au delà des dispositions particulièrement complexes qu'ils ont pour objet de transposer, à évoquer des **éléments de contexte**, qui prennent **une acuité toute particulière après ce que l'on appelle la crise des « subprimes »** - du nom des prêts hypothécaires octroyés à des emprunteurs à risque américains¹ - mais qu'il faudrait plutôt qualifier de l'expression plus générale de « crise financière de l'été ».

Il convient de mentionner deux articles, qui, s'ils emportent l'adhésion sur un plan technique, n'en soulèvent pas moins des questions de fond, dès lors que, notamment à travers la réglementation des opérations de titrisation et celle des modalités d'internalisation de règlements d'ordres portant sur des transactions financières, ou avec la ratification des règles prudentielles, l'on est amené à **légiférer en matière de supervision globale du système bancaire**.

C'est ainsi en particulier que :

- l'article 2 du présent projet de loi permet notamment de **moderniser le régime des fonds communs de créances pour tenir compte de l'évolution des pratiques en matière de titrisation**. Il y a là un enjeu de compétitivité pour la place financière de Paris car il faut éviter que, faute d'une réglementation adaptée, les acteurs du marché financier accentuent la tendance à réaliser leurs opérations sur des marchés moins régulés ou moins transparents ;

- de même à l'article 7, le paragraphe 4 tend à ratifier l'ordonnance du 19 avril 2007, en cohérence avec la loi précitée portant diverses dispositions intéressant la Banque de France. Il s'agit **de transposer le nouveau régime prudentiel dit de « Bâle II » en vue de prévenir et de résoudre les difficultés et sinistres potentiels du secteur bancaire**.

¹ *La croissance du cycle immobilier aux Etats-Unis a alimenté le marché des crédits hypothécaires « subprimes », qui ne sont pas sans rappeler les « junk bonds » des années 80. Octroyés à des taux dirimants à des ménages potentiellement peu solvables, ces crédits ont longtemps été garantis par des actifs dont la valorisation augmentait et se sont révélés artificiellement attractifs en ménageant des premières échéances de remboursement modérées.*

Les leçons de la crise financière de l'été

Pourtant, les turbulences financières de l'été 2007 donnent un relief plus particulier à un tel dispositif dont on peut légitimement se demander s'il est suffisant, eu égard à la possibilité que l'on ne saurait exclure de voir la crise se transmettre de la sphère financière à la sphère réelle de l'économie.

Bien que les banques centrales aient réagi avec rapidité, l'on voit bien que la question de la régulation des marchés financiers mondiaux est posée.

La crise des « *subprimes* » a fait apparaître la vulnérabilité de l'économie mondiale à des ondes de choc financières, sachant que si la défaillance a pris naissance cette année sur le marché des actifs immobiliers aux Etats-Unis, elle pourrait apparaître demain dans d'autres compartiments de marché et à partir d'autres territoires.

Au cours des dernières années, les trois grands métiers financiers que sont la banque, l'assurance et la bourse au sens large, se sont rapprochés autour du concept de la « **marchéisation** » du risque, au point d'ignorer les frontières tant géopolitiques que sectorielles.

La pratique financière s'affranchit de plus en plus des catégories juridiques. Ainsi, alors que, traditionnellement, les titres de créances ont pour objet de financer l'entreprise qui les émet, ils sont, depuis quelques années, également utilisés afin de permettre à leur émetteur de se couvrir contre un risque¹.

On constate un phénomène de porosité des secteurs financiers par le « packaging » du risque : la titrisation, outil de refinancement certes bien utile, a conduit à la diffusion des risques par l'intermédiaire de crédits à risques qui se retrouvent dans de nouveaux produits structurés, et, *in fine*, dans les actifs de fonds d'investissement largement commercialisés, en particulier dans les fonds dits « monétaires dynamiques ». Les dérivés de crédit, instruments emblématiques de ces transferts de risque, connaissent ainsi un développement exponentiel depuis six ans, en particulier dans le cadre des véhicules de titrisation, et permettent non seulement de dynamiser les produits d'investissement, mais aussi d'affiner les segments de la dette.

La « marchéisation » des risques a donc sans doute protégé le système financier des secousses qui auraient pu résulter de ruptures brutales mais elle a également diffusé ce risque dans des conditions suffisamment

¹ Par exemple, telle banque émettra des « credit linked notes » en vue de transférer à un tiers le risque de défaut de paiement inhérent aux prêts qu'elle accorde à sa clientèle. Telle compagnie d'assurance se réassurera au moyen de « cat bonds » pour se couvrir contre le risque de devoir indemniser ses clients au titre des préjudices résultant de catastrophes naturelles. Telle autre entreprise conclura un swap pour s'assurer contre les dommages que pourraient provoquer de fortes fluctuations climatiques ou pour se financer – prétextant un échange de devises, par exemple – auprès d'un établissement non autorisé à accorder des prêts.

opaques pour justifier des doutes sur la solvabilité d'un certain nombre de banques et donc sur la solidité du système bancaire dans son ensemble.

Dans ces conditions, il est légitime de se poser **deux questions fondamentales** :

1) Les modes de régulation, qui ont encore un caractère national - même s'ils sont en voie de régionalisation - **et sont segmentés verticalement par profession, sont-ils encore adaptés aux nouveaux modes de transmission des risques?**

2) **Les banques centrales, prêteuses en dernier ressort, poursuivent-elles la bonne stratégie en fonction des bons indicateurs en vue de prévenir une crise éventuelle de liquidité ?** N'ont-elles pas tendance à agir plus sur les effets que sur les causes ?

Le rôle des banques centrales en question

D'abord, **il convient de se demander si les banques centrales sont bien « formatées » pour ce type de crise.** Trop souvent, elles se concentrent de façon trop exclusive sur un objectif d'inflation, qui correspondait effectivement au risque majeur au moment où elles ont acquis leur indépendance et se sont constitué un corps de doctrine. Or on a des bonnes raisons de penser qu'**elles se trompent d'objectif.**

Nous sommes dans un nouveau contexte caractérisé, dans un monde globalisé, par la **pression à la baisse du niveau général des prix résultant de l'irruption sur le marché mondial des produits à bas coûts en provenance de pays émergents** essentiellement asiatiques. Cette situation devrait amener les banques centrales à ne pas se focaliser sur un seul objectif, l'inflation, mais à prendre en compte d'autres indicateurs de la situation économique et notamment des prix des actifs, au premier rang desquels figurent ceux des biens immobiliers.

La croyance qu'il suffit de réguler l'inflation pour que le prix de l'ensemble des actifs s'établisse à un niveau économiquement justifié, ne paraît pas vérifiée dans les conditions présentes. Lorsque l'on regarde, en particulier, l'évolution des marchés immobiliers, il est clair **qu'on a laissé se développer des bulles spéculatives telles qu'il devient périlleux d'en provoquer l'éclatement.** Sans doute eût-il mieux valu pour les banques centrales agir plus tôt, avant que le réajustement nécessaire des actifs ne produise des effets en chaîne sur l'économie réelle, par le biais des défauts de paiement et de **l'impact négatif de l'effet de richesse**, qui conduit les agents économiques à ajuster leur consommation en fonction de la valeur de leur patrimoine.

Mais les banques centrales ne peuvent agir seules. D'où la **nécessité de mieux suivre et de mieux organiser la profession « intermédiaire » que constituent les agences de notations.**

L'idée que ces opérateurs puissent faire l'objet d'un suivi spécifique – notamment du point de vue de leur indépendance – de la part des autorités de marché est une idée relativement neuve. Votre rapporteur général était encore assez isolé lorsqu'il la défendait face à un gouvernement incrédule lors de la discussion de la loi n° 2003-706 du 1^{er} août 2003 de sécurité financière. Des progrès importants restent à faire. **Le manque de clairvoyance que l'on peut leur reprocher dans la crise des « subprimes »** doit être mis en perspective. Les agences de notation, dont le rôle est précisément d'apprécier les risques, n'ont pas, elles non plus, été capables de mesurer l'ampleur des risques de défaut de paiement. Il y a là une **question importante qu'il n'est pas sûr que l'on puisse traiter au moyen d'un simple code de bonne conduite.** Le fait qu'il y ait eu des notations relativement favorables de « papiers » qui se sont révélés à risque, ne s'explique que par l'approche très sectorisée des agences dont la perspective étroite ne permettait pas d'appréhender le risque systémique.

Ensuite, la nécessité d'une appréhension fine des risques s'inscrit dans une évolution plus générale : **l'appréciation de la solvabilité des banques va devenir beaucoup plus qualitative** avec le passage dans le cadre de « Bâle II » des ratios « Cooke » aux ratios « Mc Donough » établis *in concreto* en fonction de la réalité des risques.

Le rôle des banques centrales est d'autant plus délicat que, si elles viennent systématiquement au secours des banques ayant réalisé des placements trop risqués, elles mettent en jeu ce qu'il est convenu d'appeler un « aléa moral ». En d'autres termes, donner le sentiment aux agents qu'ils seront systématiquement secourus par la banque centrale, peut induire des comportements à risque selon une logique bien connue des assureurs : *« pourquoi prendre la peine de fermer ma voiture à clé si je suis assuré contre le vol ? »*.

La politique des banques centrales est d'autant plus délicate à définir que l'injection massive de liquidités en période de crise a pour conséquence une **réduction artificielle du coût de l'argent** et donc une incitation pour les agents à prendre des risques inconsidérés. Ce genre de comportement est d'autant plus dangereux que cette injection de liquidité est de nature à alimenter une demande d'actifs susceptible de provoquer de nouvelles bulles spéculatives...

Un dialogue nécessaire sur les moyens d'améliorer la gouvernance des marchés financiers

Sur la base de ces considérations, la conviction de votre commission des finances est qu'il faut réfléchir - et ce débat est l'occasion d'ouvrir le

dialogue avec le gouvernement - aux moyens d'améliorer la gouvernance des marchés financiers à l'échelle mondiale.

Une première étape peut bien sur être accomplie au niveau national. Il faut tenir compte de la convergence des marchés nés de la titrisation systématique d'un certain nombre de risques qu'ils soient financiers ou non financiers. Il n'est plus possible de maintenir séparées des autorités de régulation distincte pour les banques, la bourse et les assurances. **Chaque Etat-membre de la zone euro devrait disposer d'un régulateur unique.**

Il conviendrait de tenir compte, sur le terrain réglementaire, de la réalité du décloisonnement des trois secteurs financiers. Il n'est pas concevable que trois corps de règles distincts – la loi sur la banque, la loi sur les services d'investissement telle qu'elle va résulter la transposition de la directive européenne sur les marchés d'instruments financiers prévue par le présent projet de loi, et la loi sur l'assurance – s'appliquent, sous le contrôle de trois autorités de tutelle différentes, à des professionnels qui, même s'ils relèvent de monopoles distincts, exercent un même métier, celui de la gestion, du transfert et de la commercialisation du risque. La coordination ne suffit pas. L'architecture de la régulation doit être simplifiée. Sans doute cela prendra t-il du temps mais il faut progresser dans cette voie sur le modèle de la Financial Services Authority (FSA) britannique, quitte à maintenir au sein de cette autorité unique des sections propres à chacun de ces secteurs.

Au niveau européen, il serait sans doute souhaitable que la France puisse faire évoluer la gouvernance de la Banque centrale européenne (BCE) même si cela suppose un consensus qui mettra du temps à se faire jour. Cependant des évolutions pourraient être amorcées dès maintenant.

La BCE devrait être incitée, à l'instar de la Réserve fédérale des Etats-Unis à être plus transparente, et notamment à publier les comptes-rendus de ses réunions internes. Plutôt que de s'abriter derrière un unanimité sans doute artificiel, il serait plus crédible de porter à la connaissance du marché les débats et les opinions dissidentes. Cette revendication n'est certes pas nouvelle mais n'est guère entendue par la BCE.

Dans le même ordre d'idées, il conviendrait que la BCE fasse connaître son analyse de l'évolution des marchés qu'il s'agisse des marchés monétaires ou de ceux portant sur des actifs financiers ou réels. C'est à ce prix qu'elle gagnerait en crédibilité. La BCE intervient à bon escient mais sans offrir aux agents la visibilité et la lisibilité qu'ils sont en droit d'attendre. **Elle ne doit pas hésiter à prendre position en ce qui concerne le niveau de valorisation des actifs à risque, au premier rang desquels il faut mentionner les actifs immobiliers.**

Enfin, au niveau mondial, il faut sans doute aussi organiser une plus grande surveillance des fonds spéculatifs et trouver une façon

d'améliorer l'efficacité et les capacités d'anticipation des agences de notation.

Le premier point relève sans doute d'une action plus contraignante que l'établissement d'un simple code de bonne conduite : en dépit du rôle incontestablement positif qu'ils jouent pour améliorer l'efficacité des marchés, **les fonds spéculatifs sont des instruments trop opaques pour ne pas être des facteurs de risque** importants qu'il convient de surveiller.

Le deuxième point revient à poser la question : « *qui contrôle les contrôleurs* » ? Et cela suppose des moyens, qui ne peuvent sans doute être dégagés qu'au niveau multilatéral qu'il s'agisse de ceux de la Banque des règlements internationaux ou du Fonds monétaire international.

Le présent débat législatif est l'occasion non pas d'esquisser des solutions mais d'évoquer des pistes dans la perspective de la présidence française de l'Union européenne au second semestre 2008. Il faut tirer les conclusions d'un processus de transmission des risques qui est désormais tout à fait transversal. La France doit être un élément actif dans cette prise de conscience. Le débat suscité par le présent projet de loi devrait y contribuer.

*

* *

C'est dans ce contexte que votre commission des finances a examiné les 11 articles du présent projet de loi, pour vous proposer de les adopter sous réserve des amendements qu'elle vous présente, et appelle, dans l'état actuel des choses, à proposer au Sénat le rejet de l'article 5.

I. LES DISPOSITIONS RELATIVES AUX MARCHÉS FINANCIERS

A. LES MESURES DE TRANSPOSITION

L'**article 1^{er}** tend à transposer la directive communautaire 2005/14/CE du 11 mai 2005 du Parlement européen et du Conseil relative à l'assurance de responsabilité civile des véhicules automobiles. Sur le fondement des trois précédentes directives « automobiles », il a été introduit une obligation d'assurance en responsabilité civile pour tous les véhicules immatriculés dans l'Union européenne. Par ailleurs, un fonds de garantie (en France, le Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages, FGAO) indemnise, dans chaque Etat membre, les victimes de dommages matériels ou corporels causés par un véhicule non identifié ou non assuré, ou en cas d'insolvabilité du responsable.

La transposition de cette directive aménage le droit français sur plusieurs points. En particulier, sont expressément interdites toute résiliation du contrat d'assurance ou toute modification de la prime d'assurance *« au motif d'un séjour du véhicule dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France pendant la durée du contrat »*.

L'**article 2** tend, d'une part, à habiliter le gouvernement à transposer par ordonnance la directive 2005/68/CE du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et, d'autre part, à moderniser le régime juridique des fonds communs de créances.

Il convient de rappeler que la directive « réassurance » crée un « passeport européen » pour les entreprises de réassurance, soumises à une procédure d'agrément et de contrôle unique, pour tout le territoire de l'Union européenne, dans l'Etat d'origine où l'entreprise de réassurance a son siège statutaire.

Le même article 2 autorise le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures législatives nécessaires pour adapter le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances *« et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance »*.

En dépit du caractère précurseur de l'introduction des fonds communs de créances (FCC) et des aménagements substantiels intervenus en 2003 avec la loi de sécurité financière, **les FCC ne connaissent clairement pas le succès escompté**. Ils sont peu ou pas utilisés dans certaines opérations spécifiques de refinancement, et demeurent encore relativement marginaux à l'échelle européenne. En outre, la pratique de **la titrisation de risques d'assurance a bien été initiée par des émetteurs français mais ne se développe pas**, faute de sécurité juridique quant au régime prudentiel applicable, en particulier sur le calcul de la marge de solvabilité à l'issue de ce transfert de risque.

Cet élargissement donnerait lieu à une nouvelle appellation pour les FCC, qui seraient rebaptisés en « **fonds communs de titrisation** » (FCT) et pourraient donc titriser des créances ou des risques assurantiels.

Il s'agit d'une mesure d'attractivité. L'adaptation constante de notre cadre juridique doit à la fois permettre de soutenir la compétitivité de la place de Paris, de réaliser des opérations de titrisation dans des conditions de sécurité et de transparence satisfaisantes, et d'éviter un recours croissant à des entités *off shore* dont on ne peut de toute manière empêcher la création. Votre rapporteur général souhaite néanmoins préciser par amendement l'habilitation afin de garantir le maintien d'une information transparente des investisseurs.

Il est proposé de donner une habilitation du gouvernement à légiférer par ordonnance pour une durée de six mois.

B. LES RATIFICATIONS D'ORDONNANCES

L'article 7 propose de **ratifier quatre ordonnances de transposition de directives communautaires** dans les domaines de l'assurance, de la comptabilité, des services financiers et de la réglementation prudentielle des banques, prises en 2004 et 2007.

La directive 2001/17/CE du 19 mars 2001, du Parlement européen et du Conseil, concerne l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance. Elle se fonde sur une reconnaissance mutuelle entre les Etats membres des mesures d'assainissement et des procédures de liquidation des entreprises d'assurance. L'ordonnance n° 2004-504 du 7 juin 2004 portant transposition de cette directive a ainsi précisé les compétences de l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) pour adresser des recommandations aux entreprises d'assurance, afin d'assainir leur situation financière. La gamme de sanctions applicables inclut le retrait d'agrément.

En fait, l'ordonnance a déjà été ratifiée, en application des dispositions du XVIII de l'article 80 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit. Il est donc proposé un **amendement de suppression du I de l'article 7** du projet de loi, visant à ratifier cette ordonnance.

Par ailleurs, au regard des principes posés par la directive 2001/17/CE précitée, **votre rapporteur général souhaite disposer de précisions sur le régime d'exigibilité des créances** en cas de liquidation d'une entreprise d'assurance : le gouvernement souhaite-t-il conférer aux créances d'assurance un privilège absolu, ou leur accorder seulement un rang spécial – auquel cas, les créances d'assurance ne peuvent être primées que par les salaires, la sécurité sociale et les droits réels ?

Le paragraphe II de cet article a pour objet de ratifier l'ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 portant adaptation de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions

communautaires dans le domaine de la réglementation comptable, prise en application de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 et notamment son article 28 habilitant le gouvernement à légiférer par ordonnance en matière de **transposition de dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable**. Ce dispositif n'appelle pas d'observations particulières.

Le paragraphe III du même article 7 a pour objet de ratifier l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 qui transpose certaines dispositions de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, communément appelée « directive MIF » (ou MiFID). L'habilitation en avait été conférée par la loi n° 2005-811 du 20 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine des marchés financiers. Le délai d'habilitation a été initialement fixé à 18 mois à compter de la publication de cette loi, soit une échéance le 20 janvier 2007.

L'article 9 de la loi n° 2007-212 du 20 février 2007 portant diverses dispositions intéressant la Banque de France est intervenu pour **simplifier la formulation de l'encadrement du champ de l'habilitation** introduite par la loi d'habilitation initiale, et pour prolonger le délai d'habilitation au 1^{er} novembre 2007. Lors de la discussion de ce texte, votre rapporteur général avait appelé le gouvernement et l'AMF « *à ne pas utiliser l'intégralité du nouveau délai qui serait ainsi fixé, afin que les PSI disposent au moins de quelques mois pour adapter leur stratégie, leur organisation et leur politique commerciale* », en vue de parvenir à une transposition effective au 30 juin 2007. Ce vœu a été respecté puisque **l'ordonnance de transposition législative a été publiée le 12 avril 2007**.

Le paragraphe IV de l'article 7 propose enfin de ratifier l'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier.

Il s'agit de transposer **deux directives adoptées le 14 juin 2006**, les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE relatives, respectivement, à la refonte de l'accès à l'activité des établissements de crédit et de son exercice, et à l'adéquation des fonds propres des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, communément appelées « CRD » (« *capital requirements directive* »), qui ont traduit les principes de l'accord intervenu le 26 juin 2004.

Ce dispositif, dit de « Bâle II », a pour objectif de moderniser l'accord de 1988 (« Bâle I ») pour renforcer la solidité et la stabilité du système bancaire. Un **nouveau ratio de solvabilité bancaire**, dénommé « ratio Mc Donough », du nom de son promoteur, succède ainsi au précédent « ratio Cooke ». Il s'agit d'assurer une meilleure prise en compte des risques réels encourus par les établissements et d'inciter au développement d'un modèle interne de pilotage par les risques. **La démarche de Bâle II se veut donc à la fois plus réaliste**, compte tenu des évolutions récentes du métier bancaire, **et plus fine que celle de Bâle I**.

L'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007, qu'il est demandé de ratifier, comporte six articles contribuant à modifier ou à insérer 20 articles du code monétaire et financier.

Votre rapporteur général estime que le dispositif « Bâle II » constitue une **avancée bienvenue et indispensable**, compte tenu du caractère encore fruste de l'approche de Bâle I et de la diversification croissante des risques encourus par les établissements bancaires, illustrée notamment par la crise du « *subprimes* ». **La réglementation prudentielle doit s'adapter à la réalité des marchés** et il est opportun de prendre en compte différentes catégories de risques pour le calcul du ratio de solvabilité, comme d'inciter les banques à mettre en œuvre une évaluation et une gestion fines de ces risques, « récompensées » par une moindre exigence en capital.

Pendant, **l'impact global du nouveau cadre réglementaire sur les investissements en actions apparaît encore difficile à mesurer** compte tenu, notamment, de la diversité des méthodes auxquelles les banques pourront désormais recourir pour calculer leurs exigences en fonds propres.

Votre rapporteur général accorde une importance majeure à cette question de l'impact sur l'investissement en actions, qui figure également en toile de fonds du projet de directive « **Solvabilité II** »¹, appliqué au secteur des assurances et qui procède d'une inspiration analogue à celle du dispositif « Bâle II ». Si la Commission européenne assure avoir fait sienne la préoccupation des compagnies d'assurance, en particulier françaises, de ne pas dissuader l'investissement en actions, **vos rapporteur général n'en appelle pas moins le gouvernement français à faire preuve de la plus grande vigilance sur cette question, et de trouver une solution raisonnable au second semestre 2008.**

En tout état de cause, il serait naturellement illusoire d'imaginer que le nouveau cadre réglementaire permettra de prévenir et résoudre tous les sinistres et difficultés potentiels affectant le secteur bancaire. **Il se révèle nécessaire mais non suffisant**, et votre rapporteur général estime qu'une meilleure prévention des risques systémiques et des crises financières suppose une **appréciation transversale qui tienne compte de la « marchésation » croissante des risques**, ainsi qu'une information complète sur les composantes des produits commercialisés auprès des investisseurs, qu'ils soient professionnels ou profanes. **La fusion de l'ACAM, de l'AMF et de la Commission bancaire s'imposera dans ce contexte.**

Dans cette perspective de coopération renforcée sur des problématiques communes, **vos rapporteur général juge nécessaire**

¹ *Votre rapporteur général a eu l'occasion de détailler le contenu et les enjeux de ce projet dans son rapport d'information n° 302 (2006-2007) intitulé « Maîtriser le « droit mou » communautaire : les principaux dossiers en cours de la Commission européenne en matière de législation financière et fiscale », ainsi que dans le rapport d'information n° 347 (2006-2007) de la mission commune d'information sur la notion de centre de décision économique, dont il était président.*

d'associer formellement l'AMF au processus de reconnaissance des organismes externes d'évaluation de crédit (OEEC) par la Commission bancaire, et vous propose un amendement.

C. LES AUTRES MESURES

Sous cette rubrique, il faut d'abord faire mention de **l'article 6**, qui a pour objet de supprimer la référence légale du code monétaire et financier permettant d'interdire la rémunération des comptes courants, afin de respecter pleinement les principes du marché communautaire et la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes.

On peut également y faire figurer **l'article 9**, qui tend à transposer les dispositions de l'article 5, relatives aux contrats d'assurance, de la directive 2004/113/CE du Conseil, du 13 décembre 2004, mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès aux biens et services et la fourniture de biens et services.

Pour les contrats d'assurance conclus après le 21 décembre 2007, il est posé un principe général d'interdiction des discriminations fondées sur le sexe en matière de primes et de prestations. Cependant, seraient autorisés, par voie réglementaire, *« des différences de primes et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance »*¹.

En fait, il s'agit de **proroger des différenciations tarifaires entre les femmes et les hommes pour les contrats d'assurance vie, automobile et de santé**, ce qui implique de prendre rapidement – d'ici le 21 décembre 2007 – les mesures législatives et réglementaires autorisant cette dérogation au principe d'égalité entre les hommes et les femmes, par nature favorable à certaines catégories d'assurés.

Enfin, votre commission des finances vous propose d'introduire, à l'occasion de ce texte qui traite de questions de transposition mais plus généralement des modalités de supervision des marchés, **une nouvelle faculté de récusation d'un membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers.**

A la différence de ce qui vaut devant les juridictions civiles (articles 341 et suivants du nouveau code de procédure civile), pénales (article 668 du code de procédure pénale) ou administratives (articles L. 721-1 et R.721-1 et suivants du code de justice administrative), il n'existe pas devant la commission des sanctions de l'AMF de procédure permettant à une personne mise en cause de demander la récusation d'un membre de cette instance dont elle aurait une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité.

¹ Selon les dispositions proposées par l'article 9 du projet de loi pour le troisième alinéa de l'article L. 111-7 du code des assurances.

Tant pour compléter les garanties dont doivent disposer les personnes mises en cause que pour tenir compte de 2 arrêts récents du Conseil d'Etat annulant des décisions de la commission des sanctions, il apparaît nécessaire de compléter sur ce point le code monétaire et financier. La formulation de cette procédure s'inspire de celle du code de justice administrative.

Conformément aux articles 34 et 37 de la Constitution, les modalités de mise en œuvre du principe posé par la loi seront fixées par voie réglementaire. Devront notamment être ainsi précisées les conditions de présentation de la demande de récusation ainsi que la procédure selon laquelle il y sera statué.

II. LES DISPOSITIONS INTERESSANT LES MARCHÉS DE BIENS ET SERVICES

A. LA TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE SUR LA RECONNAISSANCE DES QUALIFICATIONS

Actuellement, la reconnaissance professionnelle des professions réglementées est couverte, au niveau communautaire, par un ensemble de directives précisant les droits des citoyens dans le domaine des qualifications. Le champ des règles communautaires est **vaste** puisque l'expression « profession réglementée » concerne toute **profession soumise à un élément de qualification professionnelle**.

Cet ensemble de directives sera remplacé à partir du **20 octobre 2007 par une seule et même directive 2005/36/CE** du 7 septembre 2005 applicable à toutes les professions réglementées. Elle vise à **consolider quinze directives**, parmi lesquelles douze directives sectorielles et trois directives qui ont mis en place un système général de reconnaissance des qualifications professionnelles couvrant la plupart des autres professions réglementées.

L'amélioration de la mobilité des travailleurs par la reconnaissance des qualifications professionnelles (QP) s'apprécie au regard de deux libertés communautaires fondamentales : le libre établissement et la libre prestation de services.

Les formalités de reconnaissance des QP dans le cadre de la liberté d'établissement sont peu modifiées par la directive 2005/36.

En revanche, les conditions de la libre prestation de services, suivant les options retenues ou non par les différents pays, sont au cœur des novations portées par la transposition.

L'article 5 du projet de loi propose d'habiliter le gouvernement à transposer par ordonnance cette directive dont l'entrée en vigueur est fixée au 20 octobre 2007.

Votre commission des finances a été amenée à proposer le rejet de cet article pour deux raisons majeures :

- **en premier lieu, le travail de transposition se réalise dans des conditions non satisfaisantes** : initialement éclipsée par les négociations sur la directive « services », la transposition de la directive « qualifications professionnelles » est aujourd'hui accélérée afin de minimiser le retard. Or, l'examen des impacts potentiels de cette transposition est important dans la mesure où un très grand nombre de professions est concerné ;

- **en second lieu, la rédaction générale de l'habilitation ne repose sur aucun principe clair, ce qui n'est pas acceptable, et manque de**

précision, notamment au regard du champ d'application de la directive, dès lors qu'il n' a pas pu prendre connaissance d'une liste validée des professions concernées. Les modifications apportées en matière de libre prestation des services représentent un enjeu certain. En effet, la directive a mis en place un **système à géométrie variable, le principe de non vérification des qualifications professionnelles, retenu sur la base de la confiance mutuelle entre les Etats membres pouvant être l'objet de plusieurs corrections** (vérifications préalables des qualifications autorisée pour certaines professions, déclaration préalable, information du consommateur...).

L'utilisation de ces modalités de correction dans le cadre du travail de transposition doit selon votre commission des finances concilier plusieurs éléments :

- la possibilité de moderniser les professions réglementées en facilitant leur accès,
- le nécessaire maintien d'un haut niveau de protection des consommateurs,
- la cohérence avec les intentions de transposition des autres Etats. Ce point est d'autant plus important qu'il serait injustifié que nos concitoyens, qui souhaitent effectuer une prestation à l'étranger soient soumis à davantage de contraintes que les ressortissants d'autres Etats membres venant en France.

Dans les conditions présentes, votre commission appelle au rejet de cet article.

B. LES MESURES RELATIVES AU SECTEUR DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

Les **articles 3 et 4** tendent à harmoniser et à adapter le droit national avec le règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 concernant l'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile à l'intérieur de la Communauté.

Comme l'on sait, quand on se déplace d'un pays à l'autre, y compris au sein de l'Union européenne, les appels que l'on émet de son téléphone mobile ainsi que ceux que l'on reçoit sont surtaxés. Le supplément correspond à ce que l'on appelle la prestation d'itinérance. Concrètement, les opérateurs ont souvent passé des accords entre eux selon lesquels leurs abonnés en déplacement dans un autre pays sont automatiquement aiguillés vers un réseau précis sur lequel l'opérateur a acheté des minutes en gros, qu'il facture ensuite au détail à ses abonnés.

Le problème n'était pas le principe de ces opérations mais le niveau des prix facturés par les opérateurs, qui semblait très excessif, la libre concurrence ne paraissant pas vraiment jouer son rôle.

Les autorités européennes, sous l'impulsion de Mme Viviane Reding, commissaire européenne en charge de la société de l'information et des médias, ont donc fini par adopter un règlement plafonnant les tarifs d'itinérance de gros et de détail à un niveau inférieur de plus de 50 % aux prix pratiqués jusqu'alors. Le nouveau barème, applicable depuis le 30 septembre 2007, devrait entraîner une perte de chiffre d'affaires d'environ 500 millions d'euros pour les 3 principaux opérateurs français.

Ce règlement, favorable aux consommateurs, s'applique en France métropolitaine mais aussi dans les DOM, à Saint-Martin, à Saint-Barthélemy, à Saint-Pierre et Miquelon et à Mayotte. Or, il ne concerne que l'itinérance internationale, l'itinérance intra-nationale relevant de la compétence des pays. En l'état actuel, à Fort-de-France, il peut donc coûter beaucoup plus cher d'appeler à Paris qu'à Berlin depuis son mobile. **Une telle situation était difficilement acceptable.**

Aussi **l'article 3** du présent projet de loi propose-t-il d'imposer les plafonds de tarifs d'itinérance définis par le règlement européen entre la métropole et les territoires ultramarins précités (ainsi qu'entre ces territoires). **La baisse de prix pour nos compatriotes d'outre-mer devrait être de l'ordre de 40 % pour leurs communications avec la métropole.**

Votre rapporteur général relève toutefois que les habitants des autres collectivités d'outre-mer (Nouvelle-Calédonie, Polynésie française et Wallis et Futuna), certes non visées par le règlement européen, seront déçus de ne pouvoir profiter des dispositions de cet article. **Il conviendra donc d'interroger le gouvernement sur ses intentions à ce sujet.**

Quant à **l'article 4**, il confie à l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) le soin de contrôler la bonne application du règlement communautaire en France et de sanctionner les éventuels manquements. Il convient de rappeler que l'ARCEP dispose déjà de cette compétence pour les textes normatifs nationaux. Il ne s'agit donc que d'une mesure technique et de cohérence qui n'appelle pas d'observation particulière.

C. L'ADAPTATION DU CODE DE LA CONSOMMATION

L'article 10 vise à mettre en conformité les dispositions relatives aux pouvoirs reconnus à la DGCCRF (direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes), dans le domaine de la consommation, avec le règlement communautaire n° 2006/2004 du 27 octobre 2004, relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. A cette fin, le champ d'application des pouvoirs d'enquête de la DGCCRF est étendu et ses pouvoirs d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire sont accrus. Les mesures proposées s'analysent comme une **amélioration significative des garanties dont l'activité de la DGCCRF fait bénéficier les consommateurs français.**

Ainsi, **en ce qui concerne les pouvoirs d'enquête**, les agents de la DGCCRF, à l'avenir, seront habilités à intervenir en vue de rechercher et constater les infractions (*lato sensu*) relatives aux dispositions du code de la consommation concernant :

- en matière d'information des consommateurs, les prix et conditions de vente, l'interprétation et la forme des contrats, ainsi que la reconduction des contrats ;

- touchant l'endettement des consommateurs, d'une part, s'agissant du crédit à la consommation, les crédits affectés et, d'autre part, visant à la fois le crédit à la consommation et le crédit immobilier, les taux d'intérêt et la rémunération du vendeur ;

- quant aux pratiques commerciales, la garantie de conformité des biens de consommation.

En outre, les enquêteurs de la DGCCRF voient leurs pouvoirs étendus à la recherche d'infractions afférentes à d'autres textes que le code de la consommation, et qui concernent des secteurs aujourd'hui aussi sensibles que l'activité d'agent immobilier, les contrats entre bailleurs et locataires, la vente de voyages et séjours touristiques ou, encore, le commerce électronique.

Pour le reste, **les capacités d'injonction aux professionnels et de saisine de l'autorité judiciaire de la DGCCRF sont renforcées.**

En premier lieu, **les agents de la DGCCRF pourront employer leur pouvoir d'injonction aux fins de supprimer toute clause contractuelle illicite** au regard des dispositions entrant dans leur champ de compétence, et non seulement, comme dans le droit en vigueur, en vue que les professionnels se conforment à leurs obligations légales ou que cesse un agissement illicite.

En second lieu, **la DGCCRF pourra saisir la juridiction civile afin que celle-ci ordonne, au besoin sous astreinte, toute mesure de nature à mettre un terme aux manquements à des obligations contractuelles** découlant des dispositions qui entrent dans son champ de compétence, et non seulement, comme actuellement, à des agissements illicites.

EXAMEN DES ARTICLES

ARTICLE 1^{er}

Transposition de la directive communautaire du 11 mai 2005 sur l'assurance de responsabilité civile des véhicules

Commentaire : le présent article tend à transposer la directive communautaire 2005/14/CE du Parlement européen et du Conseil relative à l'assurance de responsabilité civile des véhicules automobiles.

I. DES COMPLÉMENTS AU RÉGIME ACTUEL D'ASSURANCE DE RESPONSABILITÉ CIVILE DES VÉHICULES, DÉJÀ FORTEMENT INFLUENCÉ PAR LE DROIT COMMUNAUTAIRE

A. LE DROIT FRANÇAIS ACTUELLEMENT APPLICABLE S'INSPIRE LARGEMENT DES QUATRE PRÉCÉDENTES DIRECTIVES COMMUNAUTAIRES « ASSURANCE AUTOMOBILE »

Le droit français actuellement applicable s'inspire largement des quatre précédentes directives communautaires relatives à l'assurance de responsabilité civile des véhicules automobiles :

- la directive 72/166/CEE du Conseil, du 24 avril 1972, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation des véhicules automobiles, et au contrôle de l'obligation d'assurer cette responsabilité ;

- les directives 84/5/CEE du Conseil, du 30 avril 1983, 90/232/CEE du Conseil, du 14 mai 1990, et 2000/26/CE du Parlement européen et du Conseil, du 16 mai 2000, concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives à l'assurance de la responsabilité civile résultant de la circulation des véhicules automoteurs.

Sous l'influence du droit communautaire, il a été introduit une **obligation d'assurance pour tous les véhicules immatriculés dans l'Union européenne**, ainsi qu'un mécanisme permettant une **indemnisation pour les personnes victimes d'accidents survenus dans un autre Etat que celui de leur Etat de résidence**.

L'harmonisation des législations en matière de responsabilité civile automobile a mis en œuvre le principe de libre circulation des personnes et des marchandises dans le marché commun.

Depuis la suppression du contrôle aux frontières, chaque Etat membre est tenu de prendre les mesures nécessaires pour **que l'ensemble des véhicules stationnant habituellement sur son territoire soient couverts par**

une assurance en responsabilité civile, dans l'ensemble des pays de l'Union européenne. Les Etats membres doivent notifier à la Commission européenne les dérogations applicables à certaines personnes physiques ou morales ou certains types de véhicules, tout en prévoyant une indemnisation par un organisme spécifique afin que toute victime d'un accident automobile soit indemnisée.

Bénéficiant d'un droit d'information et d'un droit d'action directe contre les entreprises d'assurance, **les victimes sont protégées pour tout dommage**, selon des montants d'indemnisation minimaux fixés au niveau européen, **que l'accident ait eu lieu dans leur Etat de résidence ou dans un autre Etat membre de l'Union européenne.**

Par ailleurs, **un fonds de garantie doit indemniser les victimes de dommages matériels ou corporels causés par un véhicule non identifié ou non assuré, ou en cas d'insolvabilité du responsable.**

En France, cette mission incombe au Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO) dont les compétences, initialement limitées aux victimes d'accidents de la circulation, ont été étendues à d'autres risques (chasse, dommages d'origine minière...). Par ailleurs, le FGAO gère d'autres fonds, tels ceux des victimes de l'amiante, de transfusion ou encore des actes de terrorisme.

B. LES PRINCIPALES INNOVATIONS PROPOSÉES PAR LA DIRECTIVE 2005/14/CE DU 11 MAI 2005

La directive 2005/14/CE du Parlement européen et du Conseil du 11 mai 2005 actualise et complète le système communautaire d'assurance automobile :

- elle précise le champ d'application de l'obligation d'assurance de responsabilité civile automobile, en prévoyant notamment le cas des accidents causés par un véhicule dépourvu d'une plaque d'immatriculation (ou dont la plaque ne correspond pas ou plus au véhicule considéré) : dans cette hypothèse, il est pris en compte le « *lieu de stationnement habituel* » du véhicule pour le règlement du sinistre ;

- l'article 2 de la directive prévoit, à l'issue d'une période transitoire d'une durée maximale de cinq ans à compter de la mise en œuvre de la directive¹, une revalorisation des montants minimums de couverture : en cas de dommages corporels, 1 million d'euros par victime et 5 millions d'euros par sinistre² et, pour les dommages matériels, 1 million d'euros par sinistre,

¹ Votre rapporteur général rappelle que le délai limite de transposition de la présente directive était fixé, au plus tard, au 11 juin 2007.

² Avant l'entrée en vigueur des dispositions de la directive 2005/14/CE, ces montants s'élèvent respectivement à 350.000 et 500.000 euros.

quel que soit le nombre de victimes¹ ; de plus, ces montants doivent désormais être révisés tous les cinq ans en fonction de l'évolution de l'indice européen des prix à la consommation ;

- l'article 5 de la directive ouvre un droit d'action directe du tiers lésé contre l'assureur de la responsabilité civile.

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

Le présent article procède à diverses adaptations législatives du code des assurances afin de transposer la directive 2005/14/CE du 11 mai 2005.

A. LA CONSÉCRATION LÉGISLATIVE DU DROIT D'ACTION DIRECTE DU TIERS LÉSÉ À L'ENCONTRE DE L'ASSUREUR

Le **I** du présent article tend à énoncer, à l'article L. 124-3 du code des assurances, que « *le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable* ».

Devant nécessairement être transcrit dans la partie législative du code des assurances, le droit d'action directe des tiers lésés contre l'assurance était, en pratique, déjà reconnu par la jurisprudence de la Cour de cassation.

B. LA PRÉCISION DE LA NOTION DE VÉHICULE TERRESTRE À MOTEUR

Afin d'être pleinement conforme aux dispositions de la directive 2005/14/CE précitée, le **II** du présent article propose, à l'article L. 211-1 du code des assurances, de définir comme un véhicule terrestre à moteur « *tout véhicule automoteur destiné à circuler sur le sol et qui peut être actionné par une force mécanique sans être lié à une voie ferrée, ainsi que toute remorque, même non attelée* ».

C. L'INTERDICTION DE RÉSILIATION DU CONTRAT OU DE MODIFICATION DE LA PRIME D'ASSURANCE AU MOTIF QUE LE VÉHICULE SÉJOURNE DANS UN AUTRE ÉTAT MEMBRE

Le **III** du présent article vise à introduire, à l'article L. 211-4 du code des assurances, le principe d'interdire toute résiliation du contrat d'assurance ou toute modification de la prime d'assurance « *au motif d'un séjour du véhicule dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France pendant la durée du contrat* ».

¹ Avant l'entrée en vigueur des dispositions de la directive 2005/14/CE, ce montant s'élève à 100.000 euros par sinistre, quel que soit le nombre de victimes.

D. LA DÉFINITION DU LIEU DE STATIONNEMENT HABITUEL EN FRANCE

Le **IV** du présent article tend à **préciser**, dans un nouvel article L. 211-4-1 du code des assurances, **la notion de lieu de stationnement habituel d'un véhicule en France**, au regard de l'application de l'obligation d'immatriculation :

« Le véhicule est réputé avoir son lieu de stationnement habituel en France :

« 1° Lorsqu'il porte une plaque d'immatriculation qui lui correspond et qui a été délivrée par les autorités françaises ;

« 2° Lorsque, bien que soumis à l'obligation d'immatriculation en France, il est dépourvu de plaque d'immatriculation ou porte une plaque qui ne lui correspond pas ou ne lui correspond plus et que l'accident survient sur le territoire français ;

« 3° Lorsqu'il n'est pas soumis à l'obligation d'immatriculation et que la personne qui en a la garde est domiciliée en France. »

E. L'EXTENSION AUX SUCCURSALES D'ENTREPRISES DE LA POSSIBILITÉ D'ÊTRE REPRÉSENTANTES POUR LA GESTION DES SINISTRES

Le **V** du présent article lève, aux articles L. 351-6-1 et L. 362-3 du code des assurances, une exclusion à l'encontre des succursales françaises d'entreprises d'assurances communautaires : celles-ci peuvent désormais se voir reconnaître la qualité de représentants pour la gestion des sinistres de responsabilité civile automobile.

F. L'AMÉNAGEMENT DES MISSIONS DU FONDS DE GARANTIE DES ASSURANCES OBLIGATOIRES DE DOMMAGES

Le **VI** du présent article procède principalement, à l'article L. 421-1 du code des assurances, à une extension ponctuelle des missions du Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages (FGAO).

Suivant les dispositions proposées pour le deuxième alinéa du c du 2° du I de l'article L. 421-1 précité, **le FGAO est tenu d'intervenir « dans le cas d'un accident impliquant un véhicule expédié d'un Etat membre de la Communauté européenne vers la France et survenant dans les trente jours suivant l'acceptation de la livraison du véhicule par l'acheteur »**, et lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré.

A l'occasion de la transposition la directive communautaire 2005/11/CE, le VI du présent article procède par ailleurs à une **réécriture d'ensemble de l'article L. 421-1 du code des assurances, afin d'en améliorer la lisibilité** :

- le texte proposé pour le I de l'article L. 421-1 précité récapitule les différentes hypothèses d'intervention du FGAO, lequel indemnise les victimes (et leurs ayants droits) des dommages corporels ou matériels d'accidents de la circulation survenus en France, lorsque le responsable des dommages est inconnu ou n'est pas assuré, ou en cas d'insolvabilité totale ou partielle de l'assureur du responsable ;

- les dispositions proposées pour le II de l'article L. 421-1 du code des assurances concernent les accidents de la circulation, dans les lieux publics, causés par une personne circulant sur le sol ou un animal ;

- le texte proposé pour les III et IV de l'article L. 421-1 précité définit les principes d'indemnisation par le FGAO (y compris les majorations de rentes, visées au texte proposé pour le IV du même article du code des assurances), lesquelles doivent résulter soit d'une décision juridictionnelle exécutoire, soit d'une transaction ayant reçu l'assentiment du fonds de garantie ;

- les dispositions proposées pour le V de l'article L. 421-1 précité concernent la possibilité ouverte au FGAO de financer des actions de prévention des accidents de la circulation et d'absence d'assurance de responsabilité civile automobile ;

- enfin, conformément au texte proposé pour le VI de l'article L. 421-1 du code des assurances, le FGAO est reconnu explicitement comme l'organisme chargé de l'indemnisation et de l'information des victimes d'accidents de la circulation survenus en France, lorsque le responsable des dommages est inconnu, n'est pas assuré ou que son assureur est insolvable.

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

Votre rapporteur général approuve pleinement le bien-fondé de dispositions tendant à compléter le régime applicable, à l'échelle communautaire, dans le domaine de l'assurance de responsabilité civile automobile, en ce qu'il tend à protéger plus efficacement les consommateurs et les victimes d'accidents.

Sur la forme, il relève, une fois encore, le retard pris dans la transposition de la directive 2005/14/CE du Parlement européen et du Conseil, laquelle aurait dû intervenir au plus tard le 11 juin 2007. Parmi les Etats membres, la France apparaît particulièrement en retard pour la transposition de la cinquième directive automobile.

Sur le fond, il observe qu'il s'agit toutefois plutôt d'un **toiletage du droit existant** que de modifications fondamentales du régime d'assurance de responsabilité civile automobile. Ainsi, le I du présent article consacre dans la loi le principe jurisprudentiel du droit d'un tiers lésé à agir directement contre l'assureur.

Si les dispositions visées concernent d'abord des cas particuliers, certaines hypothèses ont des implications importantes pour la gestion des contrats. En particulier, il est proposé de prohiber toute résiliation du contrat d'assurance ou toute modification de la prime d'assurance qui serait fondée sur le séjour du véhicule dans un autre Etat membre que la France.

Néanmoins, la principale innovation introduite par la directive 2005/14/CE concerne la **revalorisation des montants garantis pour l'indemnisation des sinistres**. Les mesures de transposition des revalorisations, de niveau réglementaire; ont déjà été opérées par un décret¹ et un arrêté² en date du 19 juillet 2007 :

- pour les dommages corporels, alors que la directive prévoit désormais des montants minimum de garantie de 1 million d'euros par victime et 5 millions d'euros par sinistre, la garantie offert en droit français était déjà illimitée ;

- pour les dommages matériels, alors que la directive prévoit une revalorisation de 100.000 à 1 million d'euros par sinistre, quel que soit le nombre de victimes, le montant minimal de la garantie, en droit français, a été porté de 460.000 à 1 million d'euros.

Par ailleurs, **un amendement rédactionnel** vous est proposé au présent article.

Décision de la commission : sous le bénéfice des ces observations, votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi modifié.

¹ Décret n° 2007-1118 du 19 juillet 2007 relatif à l'assurance de responsabilité civile des véhicules terrestres à moteur et modifiant le code des assurances.

² Arrêté du 19 juillet 2007 relatif à l'assurance de responsabilité civile des véhicules terrestres à moteur et modifiant le code des assurances.

ARTICLE 2

Habilitation à transposer la directive « réassurance » et à moderniser le régime des fonds communs de créances

Commentaire : le présent article propose, d'une part, d'habiliter le gouvernement à transposer par ordonnance la directive 2005/68/CE du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et, d'autre part, de moderniser le régime juridique des fonds communs de créances, en élargissant notamment leur objet à la titrisation des risques d'assurance.

I. LE DROIT EXISTANT

A. LA DIRECTIVE 2005/68/CE RELATIVE À LA RÉASSURANCE

La directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005, relative à la réassurance et modifiant les directives 73/239/CEE et 92/49/CEE du Conseil ainsi que les directives 98/78/CE et 2002/83/CE, s'inscrit dans le cadre du Plan d'action pour les services financiers (PASF) de la Commission européenne.

Visant à harmoniser le cadre réglementaire de la réassurance dans l'Union européenne, la « directive réassurance » se fonde, comme pour les autres activités d'assurance, sur le **principe d'une reconnaissance mutuelle des agréments et des dispositifs de contrôle prudentiel** : suivant le principe du contrôle par l'Etat d'origine, **un agrément unique** est délivré pour l'ensemble des Etats membres de l'Union européenne. La directive crée ainsi un **passport européen pour les entreprises de réassurance**.

L'exercice de l'activité de réassurance, sans limitation sur son champ (assurance vie, non vie *etc.*), est subordonné à la délivrance d'un agrément, dans les conditions suivantes :

- l'objet de l'entreprise est limité à la réassurance et aux opérations liées ;
- un programme d'activité doit être communiqué à l'autorité de contrôle, de même que le nom et la compétence des dirigeants, ainsi que l'identité des actionnaires et des associés ;
- le fonds de garantie minimal est fixé à au moins 3 millions d'euros.

Le contrôle prudentiel porte notamment sur la **solvabilité** de l'entreprise¹, ses actifs et ses provisions techniques, c'est-à-dire les sommes

¹ La marge de solvabilité est calculée soit sur la base du montant annuel des primes (ou des cotisations), soit d'après la moyenne des sinistres pendant les trois derniers exercices. Lorsque les entreprises pratiquent à la fois la réassurance vie et la réassurance non vie, la marge de

qui doivent être provisionnées pour honorer les engagements contractuels, ainsi que sur les opérations d'acquisition ou de cession de participation.

En particulier, la directive réassurance prévoit spécifiquement, pour les entreprises de réassurance, la constitution de **réserves d'équilibrage**. Les réserves d'équilibrage sont destinées à compenser les pertes enregistrées pour chaque exercice financier dans cinq branches : insolvabilité générale, crédit à l'exportation, vente à tempérament, crédit agricole et crédit hypothécaire.

En cas de difficulté financière ou de situation irrégulière, les autorités de contrôle peuvent exiger des entreprises de réassurance un programme de rétablissement financier, voire retirer l'agrément.

Enfin, la directive a prévu que l'Etat membre d'origine peut arrêter des dispositions spécifiques pour l'exercice **d'activité de réassurance « finite »**, qui correspond à un régime de réassurance où la perte maximale potentielle dépasse, de manière importante mais limitée, le montant de la prime sur l'ensemble de la durée du contrat. Le régime de réassurance « finite », se traduisant par une perte pour le réassureur, est mis en place par accord contractuel entre les deux parties.

B. LE RÉGIME DE LA TITRISATION PAR LES FONDS COMMUNS DE CRÉANCES

1. Le principe et le marché de la titrisation

La titrisation (*securitisation* en anglais) est une pratique de marché en pleine expansion depuis 10 ans, par laquelle un créancier cède des créances dont il est propriétaire à une **entité *ad hoc*** (déconsolidante sur le plan comptable), qui en finance l'acquisition sous une forme structurée par l'émission de titres négociables sur un marché financier. La titrisation permet donc de **rendre liquide un portefeuille de créances originellement illiquides**. A l'occasion des différentes tranches d'émission, le véhicule fait l'objet d'une **notation** par une agence type Standard & Poor's ou Moody's.

A l'origine, cette technique a été mise en œuvre pour refinancer des crédits hypothécaires, des créances bancaires à court terme, puis des créances commerciales appartenant à des entités non bancaires. De nombreuses opérations reposent désormais sur la « **titrisation synthétique** », c'est-à-dire le transfert des seuls risques de crédit (en particulier *via* des produits dérivés) sans que, pour autant, soient transférés les actifs — créances, instruments financiers, *etc.* — susceptibles de générer ces risques.

Le marché de la titrisation est un des plus dynamiques sur les places financières, bien que la récente crise hypothécaire aux Etats-Unis ait contribué à enrayer sa progression, les créances hypothécaires figurant parmi les actifs

fréquemment utilisés. Les **émissions** brutes par des véhicules de titrisation en Europe ont ainsi atteint, selon les statistiques de l'*European Securitisation Forum* (mentionnées dans le rapport annuel de l'Autorité des marchés financiers – AMF), **459 milliards d'euros en 2006, les montants ayant triplé depuis 2002.**

Ces émissions restent dominées par les *residential mortgage backed securities* – RMBS¹ (54 % des émissions), suivis par les *collateralised debt obligations* – CDO² (20 %) puis les *asset backed securities* – ABS (6 %).

Selon l'AMF, le premier marché européen est le Royaume-Uni (192 milliards d'euros de nouvelles émissions, hors CDO), suivi de l'Espagne (44 milliards d'euros), l'Allemagne (37,7 milliards d'euros), et loin derrière, la France (7,7 milliards d'euros). **Ces volumes sont toutefois nettement inférieurs à ceux observés aux Etats-Unis**, avec 1.230 milliards de dollars d'émissions d'ABS en 2006 et un encours de près de 2.130 milliards de dollars.

2. Le régime des fonds communs de créances

Le cadre français de la titrisation repose sur le fonds commun de créances (FCC), véhicule *ad hoc* qui est une copropriété (donc sans personnalité morale) de valeurs mobilières non susceptible de démarchage. Ce type de fonds a été introduit par la loi n° 88-1201 du 23 décembre 1988 relative aux organismes de placement collectif en valeurs mobilières et portant création des fonds communs de créances.

Son régime, fixé par les articles L. 214-43 à L. 214-49 du code monétaire et financier (et les articles réglementaires R. 214-92 à R. 214-115), **a été sécurisé et assoupli à plusieurs reprises** pour répondre à la complexification croissante des opérations de titrisation et à la perte de compétitivité du marché français, notamment par la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières, la loi n° 98-546 du 2 juillet 1998 portant diverses dispositions d'ordre économique et financier, la loi de sécurité financière du 1^{er} août 2003 (à l'initiative de votre rapporteur général), puis par l'ordonnance n° 2005-429 du 6 mai 2005. Un important décret n° 2004-1255 du 24 novembre 2004 est venu préciser ce dispositif.

Ces réformes successives ont essentiellement porté sur le libellé de la mission du FCC, **l'extension du champ des instruments financiers susceptibles d'être émis par le fonds**, la possibilité de « recharger » le fonds en nouvelles créances et d'émettre de nouvelles parts après l'émission initiale, les facultés de recours à l'emprunt, **la sécurisation en cas de procédure collective affectant le débiteur**, la création de compartiments et comptes à

¹ Titres adossés à des crédits hypothécaires résidentiels.

² Opérations de titrisation reposant sur un portefeuille d'actifs plus diversifié mais comportant un nombre de lignes plus réduit, à la différence des ABS qui sont adossés à des actifs homogènes et en grand nombre.

affectation spéciale, ou les conditions de dissolution ou de liquidation du FCC. Les grandes caractéristiques du régime des FCC sont actuellement les suivantes :

- le FCC, constitué à l'initiative conjointe d'une société de gestion agréée par l'AMF et d'un dépositaire, **a pour objet « d'acquérir des créances et d'émettre des parts représentatives de ces créances »**, selon les termes de l'article L. 214-43 du code monétaire et financier. Si son règlement le prévoit, il peut comporter un ou plusieurs compartiments, qui fonctionnent chacun comme un FCC ;

- les **créances éligibles** à l'actif du FCC peuvent être des titres de créances ou des créances résultant d'un acte déjà intervenu ou à intervenir, y compris des créances immobilisées, douteuses ou litigieuses ;

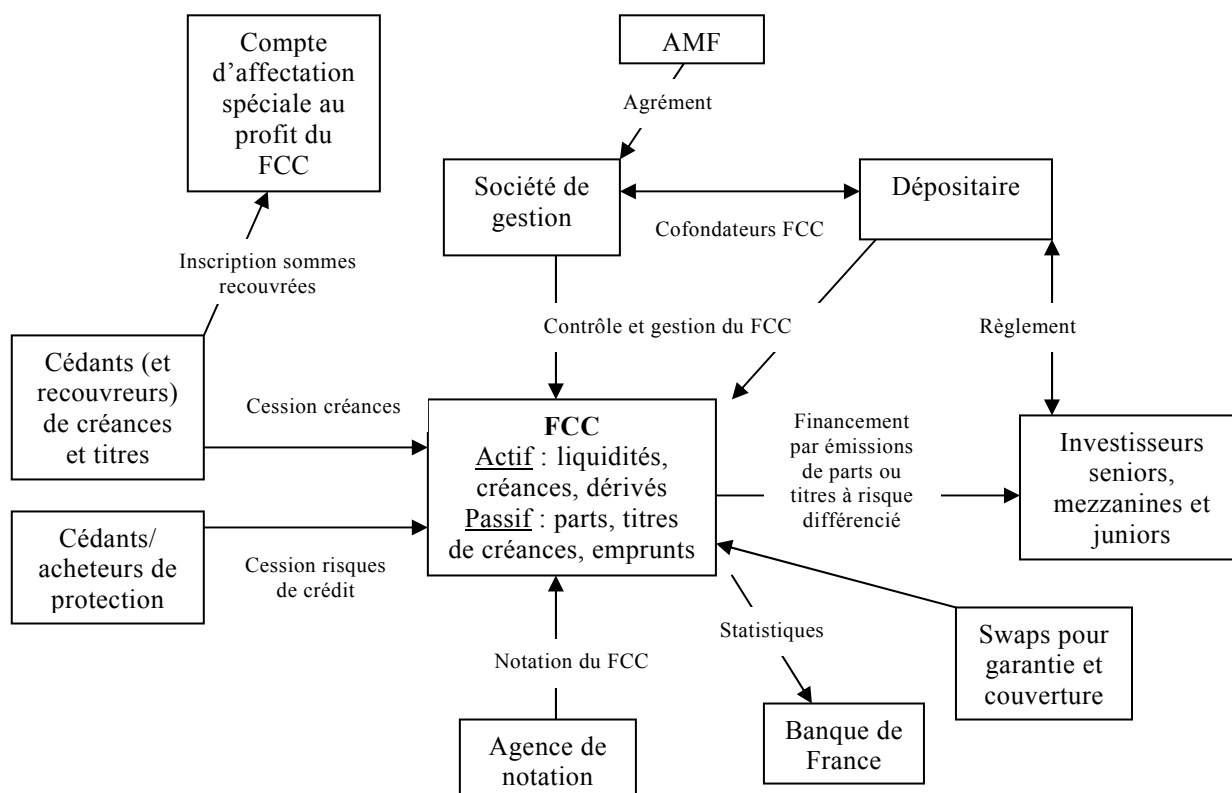
- la **cession des créances** s'effectue de manière simplifiée, par la seule remise d'un bordereau (de façon analogue aux « cessions Dailly »), et devient opposable aux tiers à la date mentionnée sur ce bordereau. La remise du bordereau entraîne de plein droit le transfert des sûretés, garanties et accessoires attachés à chaque créance ;

- le **recouvrement des créances** cédées continue d'être assuré par le cédant, dans des conditions conventionnellement définies avec la société de gestion du FCC. Dans un souci de sécurisation, les sommes recouvrées peuvent être créditées sur un compte spécialement affecté au profit du fonds ou du compartiment. Sauf en cas de liquidation, le fonds ne peut pas céder des créances qui ne sont pas échues ou déchues de leur terme ;

- le FCC peut emprunter pour financer l'acquisition des créances ou répondre à un besoin temporaire de liquidités. Dans le cadre de sa stratégie de gestion, il peut conclure des contrats de *swaps* de devises dans une optique de couverture, émettre des titres de créances et conclure des contrats constituant des **instruments financiers à terme** (mécanisme dit de la « titrisation synthétique ») ;

- les caractéristiques et risques des parts, créances et instruments financiers à terme acquis ou émis par le fonds ou ses compartiments doivent faire l'objet d'une **appréciation par un organisme** (agence de notation) ; le document contenant cette appréciation est annexé à la note d'information et communiqué aux souscripteurs.

Le fonctionnement des FCC peut être synthétisé dans le schéma suivant :



Source : commission des finances

Selon les données publiées par la Banque de France, l'encours global des parts de FCC augmente graduellement depuis dix ans (après une diminution de 25 % à la fin des années 90), tandis que le nombre de fonds actifs diminue.

Evolution des encours de parts de FCC faisant l'objet d'un placement public

	Fonds actifs (au 31 décembre)	Encours en millions d'euros
2006	38	23.535
2005	39	22.272
2004	43	19.273
2003	49	18.515
2002	58	17.280
2001	71	15.329
2000	79	14.924
1999	94	16.528
1998	102	20.646
1997	101	19.723

Source : Banque de France

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

Le présent article autorise le gouvernement, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, à prendre par voie d'ordonnance les mesures législatives nécessaires pour :

- transposer la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance ;

- moderniser le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances « *et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance* ».

Il est proposé de donner au gouvernement une habilitation à légiférer dans ces domaines pour une durée de **six mois** à compter de la publication de la présente loi. Il est prévu que projet de loi portant ratification de l'ordonnance soit déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du troisième mois suivant sa publication.

A. L'HABILITATION DU GOUVERNEMENT A TRANSPOSER PAR ORDONNANCE LA DIRECTIVE 2005/68/CE

Selon les informations communiquées par le gouvernement à votre rapporteur général, s'agissant de la transposition de la directive 2005/68/CE, l'ordonnance en préparation devrait très substantiellement compléter le code des assurances.

L'ordonnance devrait tout d'abord **consacrer la notion et le principe de la réassurance dans le code des assurances** :

- il serait introduit **une définition de la réassurance**, à savoir l'activité consistant à assumer, directement ou indirectement, mais sans recourir à un véhicule de titrisation, les risques d'assurance cédés par une entreprise d'assurance ou une autre entreprise de réassurance ; de même, il serait introduit en droit français la notion de réassurance « *finite* »¹ ;

- les contrats de réassurance seraient identifiés comme tels par une mention dans leur intitulé ;

- la compétence de l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) serait étendue aux entreprises de réassurance.

Ensuite, l'ordonnance devrait **définir les compétences du Comité des entreprises d'assurance (CEA)** sur les entreprises de réassurance en matière d'agrément, de modification de l'actionnariat, de transfert de portefeuille, de fusion et de changements dans la direction des entreprises, y compris le régime des sanctions applicables et la procédure à mettre en œuvre suite à une liquidation judiciaire en cas de retrait d'agrément.

¹ Voir ci-dessus le paragraphe I A de commentaire du présent article.

Fondés sur le principe du contrôle par l'Etat d'origine, les pouvoirs du CEA impliqueraient une information de la Commission européenne et des autorités concernées des autres Etats membres.

L'extension des compétences du CEA aux entreprises de réassurance devrait se traduire par un élargissement de sa composition afin de représenter cette catégorie d'entreprises.

L'octroi de l'agrément devrait être subordonné au respect des conditions fixées par la directive en termes de moyens techniques et financiers, d'une part, d'honorabilité, de compétence et d'expérience des dirigeants, d'autre part.

Toujours en ce qui concerne les compétences du CEA et les critères constitutifs d'une entreprise de réassurance, l'ordonnance devrait également préciser les formes juridiques que pourra prendre l'entreprise de réassurance.

En outre, l'ordonnance devrait comporter un ensemble de **dispositions relatives au régime financier des entreprises de réassurance** :

- la mise en place d'un fonds de garantie minimal ;
- la définition d'une marge de solvabilité spécifique ;
- le principe d'une surveillance complémentaire si l'entreprise fait partie d'un conglomérat financier ;
- et l'obligation d'établir des comptes consolidés en cas d'appartenance à un groupe.

L'ordonnance devrait ensuite **étendre les pouvoirs de l'ACAM et du CEA** à l'égard des entreprises d'assurance communautaires agissant en libre prestation de service et en liberté d'établissement **aux entreprises de réassurance faisant usage du passeport européen** prévu par la directive.

Enfin, des **dispositions transitoires** sont à prévoir pour l'agrément des entreprises de réassurance déjà en activité à la date d'entrée en vigueur de la présente loi. Leur agrément, en principe de droit, devrait toutefois supposer une éventuelle mise en conformité avec les conditions prévues par la directive et pour l'agrément des nouvelles entreprises de réassurance par le CEA.

B. LA MODERNISATION DES FONDS COMMUNS DE CRÉANCES

1. Une refonte nécessaire et permise par la directive « réassurance »

En dépit du caractère précurseur de l'introduction des FCC¹ et des aménagements substantiels intervenus en 2003 avec la loi de sécurité

¹ La France était ainsi le premier pays d'Europe continentale à se doter d'un cadre juridique spécifique en 1988, mais n'est aujourd'hui qu'en cinquième ou sixième position (selon les classements Standard & Poor's ou Moody's) en termes de volume d'opérations, derrière le Royaume-Uni, l'Allemagne, les Pays-Bas, l'Italie et l'Espagne.

financière, **les FCC ne connaissent clairement pas le succès escompté** (le Royaume-Uni et le Luxembourg offrent un cadre plus propice aux opérations de titrisation), sont peu ou pas utilisés dans certaines opérations spécifiques de refinancement¹, et demeurent encore relativement marginaux à l'échelle européenne.

En outre, la pratique de **la titrisation de risques d'assurance a bien été initiée par des émetteurs français² mais ne se développe pas**, faute de sécurité juridique quant au régime prudentiel applicable, en particulier sur le calcul de la marge de solvabilité à l'issue de ce transfert de risque.

La directive précitée 2005/68/CE relative à la réassurance **souligne la spécificité de la titrisation des risques d'assurance et envisage la reconnaissance prudentielle de ces opérations** de transfert de risque³. L'article 46 de la directive, intitulé « *Véhicules de titrisation* », prévoit un cadre harmonisé minimal pour leur autorisation. Il requiert ainsi des Etats membres un agrément préalable à la création de l'entité et la fixation de règles dans les domaines suivants :

- le champ de l'agrément ;
- les conditions obligatoires devant être incluses dans tous les contrats conclus ;
- la bonne réputation et les qualifications professionnelles appropriées des personnes gérant le véhicule de titrisation ;
- des exigences adaptées et appropriées pour les actionnaires ou associés détenant une participation qualifiée dans le véhicule de titrisation ;
- des procédures administratives et comptables saines, des mécanismes de contrôle interne appropriés et exigences en matière de gestion des risques ;
- des exigences en matière comptable, prudentielle et d'informations statistiques ;

¹ En particulier dans les rachats avec effet de levier opérés par les fonds LBO (leveraged buy-out).

² Axa a ainsi titrisé en 2005 (200 millions d'euros) puis en juin 2006 (600 millions d'euros) une partie de son portefeuille d'assurance automobile français et européen, mais **en recourant à un véhicule de droit étranger**. L'ACAM n'a pas remis en cause son mode de calcul de la marge de solvabilité.

³ Le 34^e considérant dispose ainsi :

« La présente directive devrait **fixer des règles concernant les véhicules de titrisation (« special purpose vehicles ») qui prennent en charge les risques des entreprises d'assurances et de réassurance**. La nature particulière desdits véhicules de titrisation, qui ne sont pas des entreprises d'assurances ou de réassurance, exige l'établissement de dispositions spécifiques dans les Etats membres. En outre, la présente directive devrait prévoir qu'il appartient à l'Etat membre d'origine d'établir des règles plus détaillées précisant les **conditions dans lesquelles les encours des véhicules de titrisation peuvent être utilisés comme actifs représentatifs des provisions techniques** d'une entreprise d'assurances ou de réassurance ».

- et des règles relatives aux exigences de solvabilité des véhicules de titrisation.

2. Le champ de l'habilitation et les mesures envisagées

Dans la continuité de la transposition de la directive 2005/68/CE, le présent article propose d'autoriser le gouvernement à prendre par ordonnance les dispositions législatives nécessaires pour « *moderniser le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance* ». Cet élargissement donnerait lieu à une nouvelle appellation pour les FCC, qui seraient rebaptisés en « **fonds communs de titrisation** » (FCT) et pourraient donc titriser des créances ou des risques assurantiels. Votre rapporteur général estime qu'il serait utile, à cette occasion, que le concept même de titrisation soit **précisément défini dans la loi**.

Les opérations de titrisation de risques d'assurance doivent permettre de faire bénéficier les clients de garanties nouvelles, notamment en cas de réduction des capacités de réassurance dans le monde sur certains marchés. **Elles introduisent de nouveaux investisseurs à même de couvrir les risques** et ce faisant, contribuent à animer la concurrence sur ces marchés, et donc à diminuer les prix pratiqués. Elles constituent aussi un **moyen de gestion, pour les assureurs, de leurs fonds propres**.

Quelques modifications du code des assurances sont prévues afin de tirer les conséquences de la directive 2005/68/CE. Un nouvel article L. 310-1-2 définira les véhicules de titrisation sous forme de FCT, qui offrent aux entreprises de réassurance une modalité de transfert de risque alternative à la réassurance. Ces véhicules devront **financer intégralement leur exposition aux risques d'assurance**.

Dans la mesure où ces FCT feront l'objet d'un agrément par l'AMF, comme c'est le cas aujourd'hui avec les FCC, **le contrôle de ces véhicules par l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles (ACAM) sera limité**, et visera à apprécier le transfert de risque réel et le respect de la condition de financement intégral en vue du traitement prudentiel de ces opérations de titrisation. **Il restera à préciser les modalités de coordination entre l'AMF et l'ACAM**, qui seront donc appelées à traiter d'aspects complémentaires des mêmes dossiers.

Le code monétaire et financier devrait, en revanche, faire l'objet d'aménagements plus substantiels dans le cadre d'une refonte plus globale du régime de la titrisation, qui pourrait s'inspirer du cadre luxembourgeois. D'après les informations recueillies par votre rapporteur général, les évolutions suivantes – outre l'élargissement de l'objet des FCT – pourraient intervenir :

- **l'octroi de la personnalité morale aux FCT**, selon une logique analogue¹ à celle des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM²) et organismes de placement collectif immobilier (OPCI), assorti d'un principe de **transparence fiscale** pour la forme sociale. Cette disposition aurait en particulier pour objet de permettre aux fonds de bénéficier des conventions fiscales internationales et d'éviter la double imposition sur les flux de créances transfrontaliers. Votre rapporteur général rappelle néanmoins qu'une telle solution conduirait à soulever la question du traitement d'une faillite du fonds, que l'absence de personnalité morale contribuait originellement à éviter ;

- **un recours plus étendu au règlement du fonds**, plutôt qu'au décret, pour en fixer l'organisation (conditions de cession ou de nantissement des créances notamment) et les règles d'investissement, tout en maintenant l'agrément originel de la société de gestion. **Plus généralement, cette évolution participe d'une conception rénovée de la régulation financière** : l'agrément des opérateurs en amont et une plus grande contractualisation en aval sur les produits ;

- une **meilleure reconnaissance des règles et procédures de droit étranger** afférentes aux cessions de créances par bordereau et aux procédures collectives, afin d'améliorer l'opposabilité des cessions opérées au profit du fonds ;

- la faculté pour un tiers autre que le cédant (et donc distinct d'un établissement de crédit) d'assurer le **recouvrement** des créances titrisées, et pour la société de gestion de **déléguer** tout ou partie de sa mission de gestion du fonds ou de l'un de ses compartiments (en particulier en cas de titrisation synthétique), à l'exception de son rôle de représentation du fonds à l'égard des tiers ;

- une **amélioration de la sécurité juridique du fonds**. Il s'agit de renforcer la résistance à la faillite du FCC en interdisant les mesures de saisies exécution, en reconnaissant l'efficacité juridique des clauses de subordination de certaines catégories de créanciers et en élargissant le caractère insaisissable des comptes bancaires sur lesquels sont créditées les sommes revenant au fonds ;

- l'extension de l'objet de la société de gestion du FCT, en particulier en vue de **permettre une meilleure articulation entre la titrisation et la fiducie**, dont votre rapporteur général rappelle qu'elle a également vocation à être utilisée dans ce type d'opération. Le traitement de la fiducie au regard de la titrisation demeure cependant encore entouré d'incertitudes, compte tenu notamment des aménagements qui devraient être sans doute apportés à la loi n° 2007-211 du 19 février 2007 instituant la fiducie.

¹ De même, le régime luxembourgeois distingue les fonds et les sociétés de titrisation.

² Qui peuvent être une copropriété (fonds communs de placement – FCP) ou une société (société d'investissement à capital variable – SICAV).

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

A. LA PROCÉDURE DE L'HABILITATION

Sur la forme, votre rapporteur général souhaite tout d'abord rappeler la position traditionnelle constante de votre commission des finances : **les habilitations données au gouvernement pour légiférer par voie d'ordonnance doivent rester exceptionnelles**, y compris pour la transposition du droit communautaire.

En l'espèce, le recours à la voie de l'ordonnance semble avoir été justifié par le délai limite de transposition de la directive – fixé au 10 décembre 2007 – et surtout par l'important travail législatif à accomplir, puisque la transposition modifierait ou ajouterait près d'une trentaine d'articles nouveaux dans le code des assurances et une dizaine dans le code monétaire et financier.

Sur le fond, les dispositions proposées tendent à renforcer et à sécuriser les activités de réassurance et, de ce fait, les activités d'assurance.

B. UN ENCOURAGEMENT À L'ESSOR DES ACTIVITÉS DE RÉASSURANCE

La transposition de la directive réassurance, en tendant à instituer un passeport européen pour les entreprises de réassurance, comble une lacune de la législation communautaire, tout en renforçant le marché de l'assurance et de la réassurance : sous bénéfice d'actualisation de cet inventaire, **trente-et-une entreprises françaises seraient concernées** (dont deux des vingt premiers réassureurs mondiaux), **dont les primes s'élevaient en 2004 à 7,2 milliards d'euros (soit 7 % du marché de la réassurance mondiale)**. En particulier, l'harmonisation communautaire permet de réduire les charges et les coûts administratifs.

La contrepartie du passeport européen est le **renforcement du contrôle par le pays d'origine**. A cet égard, si la France bénéficie, *via* notamment l'ACAM, d'un dispositif de contrôle prudentiel à l'efficacité éprouvée, la directive réassurance tend utilement à compléter les mécanismes existants dans d'autres Etats membres.

En tout état de cause, selon les informations communiquées à votre rapporteur général par le ministère de l'économie, des finances et de l'emploi, le projet d'ordonnance traduit une volonté de transposition en droit français, souvent quasi-littérale, du **régime juridique prévu par la directive pour les entreprises de réassurance, lequel deviendrait un nouveau pan du code des assurances**.

Au sein de l'ensemble plus vaste des entreprises d'assurance, les entreprises de réassurance se caractériseraient par des **exigences renforcées**

de solidité financière, de solvabilité et de contrôle, dans la mesure où le bon fonctionnement du marché de la réassurance est la condition, en dernier ressort, d'un fonctionnement efficace du marché de l'assurance.

C. AMÉLIORER LA COMPÉTITIVITÉ DE LA PLACE DE PARIS ET TIRER LES LEÇONS DE LA CRISE DES « SUBPRIMES »

Votre rapporteur général considère que l'élargissement de la titrisation aux risques d'assurance permettra de lever les actuelles incertitudes sur le traitement prudentiel réservé aux opérations de transfert de ces risques au marché, qui tendent à se développer sur d'autres places financières (notamment au Luxembourg), en particulier avec le **développement des obligations « mortalité » (« mortality bonds ») et « catastrophe » (« cat bonds »**)¹), qui sont complémentaires de la réassurance traditionnelle.

Compte tenu du champ potentiellement large des risques d'assurance concernés (automobile, mortalité, variations climatiques, catastrophes naturelles...), les futurs FCT pourront aussi intéresser non seulement des compagnies d'assurance et de réassurance, mais encore des sociétés soumises à divers aléas, telles qu'EdF ou le Stade de France (au titre du risque climatique).

Une refonte plus vaste du cadre juridique des FCC est également nécessaire compte tenu de la place marginale aujourd'hui occupée par cet instrument dans la titrisation à l'échelle européenne. Il importe que la place de Paris demeure présente sur ce segment d'activité. Votre rapporteur général se montrera néanmoins vigilant sur les projets de modifications législatives et réglementaires qui seront négociés avec les acteurs de la place (cf. *supra*).

On ne peut toutefois éluder que la récente crise immobilière aux Etats-Unis a, dans l'esprit des investisseurs et du public, **attisé une certaine méfiance sur les fonds de titrisation**, qui ont contribué à diffuser les effets de cette crise dans le secteur financier, en tant que cessionnaires de créances immobilières douteuses. En outre, la cession de créances par les banques et établissements de crédit immobilier et les émissions à court terme des véhicules de titrisation permettent de créer un effet de levier (par endettement et apport faible de fonds propres) propice à l'investissement mais susceptible d'accroître les pertes en cas de diminution constatée du rendement des actifs.

La rationalité économique impose cependant de ne pas jeter l'opprobre sur une unique catégorie d'acteurs et de « faire la part des choses » entre la mutualisation et la diffusion ou dispersion des risques.

¹ Les « cat bonds », dont le développement est consécutif à l'augmentation des catastrophes naturelles et aux faillites de certains assureurs, sont des obligations dont le versement des intérêts et le remboursement du principal sont subordonnés à la survenance d'une ou plusieurs catastrophes naturelles. Ces obligations sont de plus en plus utilisées pour la titrisation synthétique de risques d'assurance.

Les responsabilités afférentes à la crise des « *subprimes* » sont en effet réparties, à des degrés divers, entre les différents maillons de la chaîne de structuration et d'investissement financiers. Par capillarité et aversion, la crise a pris une certaine ampleur en raison de la « fuite vers la qualité », de la discontinuité de l'information disponible et de l'incertitude des opérateurs quant au montant effectif des expositions des banques.

Fondamentalement, la crise immobilière est née des excès et de l'absence de scrupules de certaines officines de crédit immobilier aux Etats-Unis, filiales de banques ou sociétés indépendantes dédiées. Octroyés à des taux dirimants à des ménages potentiellement peu solvables, ces crédits ont longtemps été garantis par des actifs immobiliers dont la valorisation augmentait dans un cycle favorable, et se sont révélés artificiellement attractifs en ménageant des premières échéances de remboursement modérées.

La sophistication financière et la « marchandisation » croissante du risque – que l'on ne saurait feindre de découvrir à la faveur de la crise – **requièrent cependant la vigilance et la transparence à tous les niveaux**, afin que soit pleinement respecté le principe intangible du rendement proportionnel au risque. Parmi les acteurs concernés, on peut ainsi relever :

- les **banques**, qui en tant que maisons-mères de filiales de crédit hypothécaire et de gestion d'actifs, structureurs de véhicules de titrisation et cédants de risques de crédit, doivent mesurer avec précision leur exposition globale et la composition de leurs risques, pour préserver leur solvabilité ;

- les **sociétés de gestion**, qui gèrent les véhicules de titrisation et participent au « recyclage » des titres de créances que ces derniers émettent, notamment dans des fonds dits de « trésorerie dynamique » ;

- les **agences de notation**, qui doivent se montrer strictes sur l'appréciation de la qualité intrinsèque des créances cédées et des titres qui leur sont adossés. Certes, la recherche logique d'une diminution du risque de défaut, par la structuration et l'émission de « tranches » combinant des créances plus ou moins risquées, accroît l'opacité des fonds de titrisation et la difficulté d'évaluation de leurs risques, mais le rôle de prescripteur que jouent ces agences pour les investisseurs financiers leur impose des exigences élevées d'adaptation à la sophistication des instruments ;

- les **hedge funds**, qui ne sont pas à l'origine de la crise hypothécaire mais en ont été des intermédiaires, compte tenu de leurs objectifs d'investissement (offrir un rendement élevé et décorrélié des actifs traditionnels, cibler les anomalies de marché) ;

- les **autorités de régulation** et les banques centrales, qui ont souvent anticipé la crise (en particulier la Réserve fédérale américaine et l'OFHEO – *Office of Federal Housing Enterprise Oversight*, organe de supervision du financement hypothécaire) sans pouvoir l'enrayer, et n'ont sans doute pas suffisamment rempli leur « devoir d'alerte » des investisseurs. Les nouvelles pratiques financières imposent une **surveillance transversale** des acteurs du

risque financier – et donc de **mettre fin à la segmentation des autorités sectorielles** comme d'intensifier la coopération internationale –, de la rigueur lors de l'octroi des agréments aux gestionnaires et visas aux produits, et la promotion d'une information fiable et proportionnée au niveau de connaissance de l'investisseur ;

- enfin les **investisseurs** eux-mêmes (en particulier professionnels) – catégorie que l'on a tendance à oublier –, qui sont responsables de leurs choix et doivent donc appliquer un principe de base, celui de ne pas investir dans les produits dont on ne comprend pas le fonctionnement ou ne discerne pas le contenu¹.

Dans ce contexte, **votre rapporteur général juge nécessaire de rappeler que la marchandisation du risque peut avoir de réelles vertus** – la mutualisation des risques et l'atténuation des plus élevés d'entre eux – et **comporter des dérives potentielles** – l'aveuglement collectif et le syndrome de la « patate chaude », le dernier maillon étant l'investisseur ou l'emprunteur. Bien qu'il apparaisse impossible d'abolir certains comportements de « passager clandestin », chacun doit s'efforcer de jouer son rôle et de mesurer les risques qu'il prend.

La titrisation n'est pas un mal en soi ; elle contribue à améliorer les capacités de financement de l'économie et participe de la mutualisation des risques. **L'adaptation constante de notre cadre juridique doit à la fois permettre de soutenir la compétitivité de la place de Paris, de réaliser des opérations de titrisation dans des conditions de sécurité et de transparence satisfaisantes, et d'éviter un recours croissant à des entités *off shore*** dont on ne peut de toute manière empêcher la création. Il est donc préférable de rapatrier ces opérations sous le droit français, qui offre davantage de garanties que d'autres juridictions, la surveillance globale de marchés transfrontaliers et la prévention des risques systémiques étant avant tout le fait d'une meilleure coopération entre autorités de contrôle.

Votre rapporteur spécial approuve donc la modernisation du régime des FCC, pour autant qu'il préserve la sécurité aujourd'hui proposée (notamment au regard de l'endettement des fonds et de l'agrément des sociétés de gestion) et soit assorti d'une information fiable et complète du marché.

A ce titre, il vous propose un amendement tendant à **préciser l'habilitation** conférée au gouvernement par le présent article, afin de garantir une information transparente et sincère des investisseurs.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi modifié.

¹ *Le cas des fonds de « trésorerie dynamique », essentiellement dédiés aux entreprises et investisseurs institutionnels, est topique : il est notoire depuis plusieurs années que le surcroît de rendement (quelques dizaines de points de base) qu'ils offrent par rapport aux titres sûrs à court terme repose sur une fraction variable d'instruments plus risqués, au premier rang desquels des dérivés de crédit.*

ARTICLE 3

Extension des plafonds européens des tarifs d'itinérance de téléphonie mobile dans certaines collectivités d'outre-mer

Commentaire : le présent article propose d'appliquer à l'itinérance intranationale les plafonds de tarif prévus par le règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 concernant l'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile à l'intérieur de la Communauté et modifiant la directive 2002/21/CE.

I. LE DROIT EXISTANT

A. UN RÈGLEMENT EUROPÉEN QUI A FAIT CHUTER LES TARIFS D'ITINÉRANCE INTERNATIONAUX

Le règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 a pour objectif de **faire baisser très fortement les tarifs des appels émis et reçus par les utilisateurs européens de téléphones mobiles lorsqu'ils se déplacent dans la Communauté européenne et fixe à cette fin des prix plafonds pour ces appels**. Ceux-ci sont applicables depuis la fin septembre 2007.

Ainsi, aux termes du règlement :

- le prix de gros moyen que l'opérateur d'un réseau visité peut percevoir de l'opérateur d'un réseau d'origine de l'abonné itinérant pour la fourniture d'un appel en itinérance réglementé au départ du réseau visité, comprenant notamment les coûts de départ d'appel, de transit et de terminaison, ne peut dépasser 0,30 euro la minute. De plus, le prix de gros maximum est abaissé, respectivement, à 0,28 euro et à 0,26 euro, le 30 août 2008 et le 30 août 2009 (article 3 du règlement) ;

- **le prix de détail (hors TVA) de l'eurotarif, qu'un fournisseur d'origine peut percevoir de ses abonnés itinérants pour la fourniture d'un appel en itinérance réglementé**, peut varier selon l'appel en itinérance, mais **ne peut excéder 0,49 euro à la minute pour tout appel sortant ou 0,24 euro à la minute pour tout appel reçu**. De plus, les plafonds des prix seront abaissés à 0,46 euro et 0,43 euro pour les appels émis, ainsi qu'à 0,22 euro et 0,19 euro pour les appels reçus, le 30 août 2008 et le 30 août 2009 respectivement (article 4 du règlement).

Ces baisses sont très conséquentes puisqu'elles s'élèvent à **plus de 50 % des prix pratiqués jusqu'alors**. A titre d'exemple, voici les tarifs relevés en mars 2007 par la Commission européenne pour les abonnés aux réseaux français voyageant en Allemagne (tarifs ramenés à la minute sur la base d'une conversation de 4 minutes).

Tarifs d'itinérance HT des principaux opérateurs français de téléphonie mobile entre la France et l'Allemagne relevés en mars 2007 (en euro par minute) comparés au nouveau plafond

Opérateur	Pour appeler la France d'Allemagne				
	E-Plus	O2	T-Mobile	Vodafone	Plafond défini par le règlement européen
Bouygues	1,00 €	1,00 €	1,00 €	1,00 €	0,49 €
Orange	1,00 €	1,00 €	1,00 €	1,00 €	0,49 €
SFR	1,00 €	1,00 €	1,00 €	1,00 €	0,49 €
Transatel	0,84 €	0,84 €	0,84 €	0,84 €	0,49 €
Opérateur	Pour se faire appeler de France en Allemagne				
	E-Plus	O2	T-Mobile	Vodafone	Plafond défini par le règlement européen
Bouygues	0,47 €	0,47 €	0,47 €	0,47 €	0,24 €
Orange	0,30 €	0,30 €	0,30 €	0,30 €	0,24 €
SFR	0,35 €	0,35 €	0,35 €	0,35 €	0,24 €
Transatel	0,39 €	0,39 €	0,39 €	0,39 €	0,24 €

Source : Commission européenne

D'après les informations qu'a pu recueillir votre rapporteur général, **l'impact de cette mesure sur le chiffre d'affaires de l'ensemble des trois principaux opérateurs français de téléphonie mobile serait de l'ordre de 500 millions d'euros par an.**

B. UNE SITUATION PARADOXALE DANS CERTAINS TERRITOIRES D'OUTRE-MER

Le règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 est applicable dans les DOM ainsi qu'à Saint-Martin, Saint-Barthélemy, Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte.

Cependant, il n'impose rien au sujet de l'itinérance intra-nationale, qui relève de la compétence exclusive des Etats concernés. Le considérant n° 35 du règlement encourage toutefois lesdits Etats à harmoniser les plafonds d'itinérance intra-nationale avec les plafonds de tarifs d'itinérance internationaux qu'il définit.

Considérant n° 35 du règlement n° 717/2007

L'itinérance à l'intérieur d'un pays dans les régions ultrapériphériques de la Communauté dans lesquelles les licences de téléphonie mobile sont distinctes de celles délivrées pour le reste du territoire national, pourrait bénéficier de réductions tarifaires équivalentes à celles pratiquées sur le marché de l'itinérance communautaire. La mise en œuvre du présent règlement ne devrait pas donner lieu à un traitement tarifaire moins favorable pour les abonnés utilisant des services d'itinérance internes aux pays par rapport à des abonnés utilisant des services d'itinérance communautaire. À cet effet, les autorités nationales peuvent prendre des mesures supplémentaires compatibles avec la législation communautaire.

Or, lors de l'entrée en vigueur du règlement, les tarifs d'itinérance pratiqués entre la métropole et les départements, territoires et collectivités d'outre-mer, ainsi qu'entre ces différents territoires entre eux, étaient supérieurs aux plafonds européens. Le tableau ci-dessous retrace ainsi le tarif d'itinérance actuellement applicable chez l'un des trois principaux opérateurs français de téléphonie mobile.

Tarif d'itinérance HT pratiqué chez l'un des principaux opérateurs français de téléphonie mobile (en euro par minute)

vers appel de	Métropole	Guadeloupe (zone 1)	Martinique (zone 1)	Guyane (zone 1)	Réunion (zone 1)	Mayotte (zone 1)	Saint-Pierre et Miquelon (zone 1)	Europe
Guadeloupe	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Martinique	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Guyane	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Réunion	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Mayotte	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Saint-Pierre et Miquelon	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84	0,84
Plafond européen	0,49	0,49	0,49	0,49	0,49	0,49	0,49	0,49

Source : ministère de l'économie, des finances et de l'emploi

En outre, pour ce qui concerne les appels reçus, le tarif d'itinérance hors taxes chez le même opérateur s'élève à 0,39 euro par minute, le plafond européen ne s'élevant qu'à 0,24 euro par minute.

En conséquence, dans les DOM ainsi qu'à Saint-Martin, Saint-Barthélemy, Saint-Pierre-et-Miquelon et Mayotte, il coûtait sensiblement moins cher à un client allemand d'émettre ou recevoir un appel en Guadeloupe qu'à un client français venant de métropole. De même, nos compatriotes ultramarins en déplacement en métropole (ou dans une autre

collectivité d'outre-mer) paient plus cher leurs communications que s'ils se trouvaient en Italie.

Il s'agit d'une situation difficilement acceptable, d'autant qu'elle ne présente pas de justification économique.

II. UNE MISE EN HARMONIE BIENVENUE

Le présent article vise à remédier à cette anomalie en imposant que les plafonds définis par le règlement n° 717/2007 s'appliquent également aux télécommunications entre la métropole et les collectivités d'outre-mer relevant dudit règlement, ainsi qu'aux appels émis entre ces collectivités.

A cette fin, il est proposé d'ajouter au code des postes et des communications électroniques :

- d'une part, un article 17 *bis* définissant la prestation d'itinérance, de la même façon qu'elle est définie en Europe ;

- d'autre part, une section 3 au chapitre 4 du titre I^{er} du livre II, composé d'un article L. 38-4 plafonnant les tarifs de la prestation d'itinérance et les tarifs des appels reçus ou émis entre la métropole et les territoires précités (ainsi que les tarifs d'itinérance entre ces différents territoires) aux niveaux définis par les articles 3 et 4 du règlement n° 717/2007.

Les dispositions du présent article doivent cesser de produire effet à compter du 1^{er} juillet 2010, ce qui correspond à la date d'expiration du règlement européen.

Dans le cas étudié *supra*, l'adoption du présent article entraînera une baisse de 42 % pour les appels émis et de 38 % pour les appels reçus.

Votre rapporteur général considère qu'il s'agit d'une mesure de bon sens qui ne peut que profiter, en particulier, à nos compatriotes ultramarins. Cependant, tout en comprenant les raisons qui conduisent à distinguer les territoires dans lesquels s'applique le règlement européen des autres collectivités françaises d'outre-mer (Polynésie française, Wallis et Futuna, Nouvelle-Calédonie), il sera nécessaire d'interroger le gouvernement au sujet des évolutions prévues pour les tarifs d'itinérance dans ces autres collectivités.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

ARTICLE 4

Désignation de l'ARCEP comme autorité de contrôle et de sanction du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007

Commentaire : le présent article a pour objet d'étendre le pouvoir de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) aux dispositions du règlement n° 717/2007 du 27 juin 2007.

I. L'ARCEP, AUTORITÉ DE CONTRÔLE DU SECTEUR DES TÉLÉCOMMUNICATIONS

Les pouvoirs de contrôle et de sanction de l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes (ARCEP) sont définis respectivement aux articles L. 36-7, L. 36-10 et L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques.

Aux termes de ces dispositions, l'ARCEP :

- « *contrôle le respect par les opérateurs des obligations résultant des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables en vertu du [code des postes et des communications électroniques] et des autorisations dont ils bénéficient* » (article L. 36-7) ;

- « *peut, soit d'office, soit à la demande du ministre chargé des communications électroniques, d'une organisation professionnelle, d'une association agréée d'utilisateurs ou d'une personne physique ou morale concernée, sanctionner les manquements qu'elle constate, de la part des exploitants de réseaux ou des fournisseurs de services de communications électroniques, aux dispositions législatives et réglementaires afférentes à leur activité ou aux décisions prises pour en assurer la mise en œuvre* » (article L. 36-11).

Ainsi, les compétences de l'ARCEP s'exerceront aux dispositions de l'article 3 du présent projet de loi sans ajout spécifique, puisque celles-ci sont insérées dans le code des postes et des communications électroniques. Il n'en va pas de même pour le règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007, d'application directe en droit français et non retranscrit dans le code.

II. UNE EXTENSION DE COMPÉTENCE LOGIQUE ET PERMISE PAR LE RÈGLEMENT EUROPÉEN

Le présent article propose d'étendre le pouvoir de contrôle et de sanction de l'ARCEP aux dispositions du règlement n° 717/2007 du 27 juin 2007. A cette fin, il est proposé de viser ce règlement au sein des articles L. 36-7 et L. 36-11 du code des postes et des communications électroniques.

Ledit règlement européen précité prévoit, dans son article 9, que les Etats membres « *déterminent le régime des sanctions applicables aux violations du présent règlement* », les sanctions prévues devant être efficaces, proportionnées et dissuasives. Les dispositions correspondantes doivent être notifiées à la Commission européenne avant le 30 mars 2008.

Au vu des compétences et des moyens de l'ARCEP, cette autorité est l'instance la plus capable d'assurer cette mission. De plus, la confier à un autre organisme nuirait à la cohérence du dispositif national.

Votre rapporteur ne peut donc qu'être favorable à la mesure proposée par le présent article.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

ARTICLE 5

Habilitation du gouvernement à transposer par ordonnance la directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles

Commentaire : le présent article vise à autoriser le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures de transposition de la directive 2005/36/CE du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

I. LA CRÉATION D'UN CADRE JURIDIQUE UNIQUE AU NIVEAU COMMUNAUTAIRE EN MATIÈRE DE RECONNAISSANCE DES QUALIFICATIONS PROFESSIONNELLES

La reconnaissance des qualifications et des compétences constitue un des principaux obstacles rencontrés par les personnes qui souhaitent travailler ou se former dans un pays de l'Union européenne qui n'est pas leur pays d'origine.

Actuellement, la reconnaissance des qualifications professionnelles s'agissant des professions réglementées est couverte par un ensemble de directives précisant les droits des citoyens dans le domaine des qualifications.

Cet ensemble de directives sera remplacé à partir du **20 octobre 2007 par une seule et même directive 2005/36/CE applicable à toutes les professions réglementées**. Elle vise à **consolider quinze directives**, parmi lesquelles douze directives sectorielles - couvrant les professions de médecin, infirmier responsable des soins généraux, dentiste, vétérinaire, sage-femme, pharmacien et architecte - et trois directives qui ont mis en place un système général de reconnaissance des qualifications professionnelles couvrant la plupart des autres professions réglementées.

L'objectif de la directive relative la reconnaissance des qualifications professionnelles est de **permettre au bénéficiaire d'accéder, dans l'Etat membre d'accueil, à la profession pour laquelle il est qualifié, et de l'y exercer dans les mêmes conditions que les nationaux de cet Etat membre lorsque celle-ci y est réglementée**, c'est-à-dire soumise à un élément de qualification professionnelle.

A. LE CHAMP DE LA DIRECTIVE 2005/36

1. Un champ d'application qui dépasse l'Union européenne

a) Les ressortissants de l'Union européenne

La directive 2005/36/CE relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles est applicable aux ressortissants des 27 pays de l'Union européenne¹, qu'ils exercent une profession salariée ou libérale.

Toutefois, il convient de rappeler que **si la finalité de cette directive est de favoriser la mobilité des travailleurs au sein de l'Union européenne, elle ne traite que du seul aspect des qualifications professionnelles.** D'autres exigences en matière de droit du travail ou droit de séjour peuvent interférer dans la possibilité de travailler dans un autre Etat membre.

b) Les ressortissants de l'Espace économique européen et de la Suisse

La directive 2005/36/CE s'applique également à **l'Espace économique européen**, ce qui, au-delà de l'Union européenne, inclut l'Islande, La Norvège et le Liechtenstein.

La Suisse a également choisi de reprendre cette directive dans le cadre de l'Accord sur la libre-circulation des personnes.

2. Malgré une définition très large, toutes les professions réglementées ne sont pas concernées par la directive

La directive s'applique aux ressortissants d'un Etat souhaitant exercer une **profession réglementée** dans un autre Etat que celui où ils ont acquis leurs qualifications professionnelles.

a) Une définition « quasi-universelle » de la profession « réglementée »

Par profession réglementée, il convient de comprendre **toute profession qui requiert un élément de qualification professionnelle.**

Plus précisément, selon l'article 3 de la directive paragraphe 1 :

- *« toute activité ou ensemble d'activités professionnelles dont l'accès, l'exercice ou une des modalités d'exercice est subordonné directement ou indirectement en vertu de dispositions législatives,*

¹ La directive 2006/100/CE du 20 novembre 2006 portant adaptation de certaines directives dans le domaine de la libre circulation des personnes, en raison de l'adhésion de la Bulgarie et de la Roumanie a ainsi étendu l'application de la directive relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles à la Bulgarie et à la Roumanie.

réglementaires ou administratives à la possession de qualifications professionnelles déterminées »;

- « l'utilisation d'un titre professionnel limitée par des dispositions législatives, réglementaires ou administratives aux détenteurs d'une qualification professionnelle donnée constitue notamment une modalité d'exercice ».

En outre, la directive prévoit dans son article 3 paragraphe 2, que d'autres professions peuvent être assimilées à des professions réglementées lorsqu'elles sont exercées par les membres d'une association ou d'une organisation visée par l'annexe 1 de la directive.

Toutefois, toutes les professions réglementées ne sont pas concernées par la directive.

b) La possibilité d'exclure notamment les activités qui participent à l'exercice de l'autorité publique

Le considérant 41 de la directive rappelle que les articles 39 et 45 du Traité instituant la communauté européenne prévoient des dérogations aux principes de libre circulation des travailleurs et de la liberté d'établissement.

L'article 39 du traité CE précise que les dispositions consacrées à la libre circulation des travailleurs ne s'appliquent pas aux emplois dans l'administration publique. De même, selon l'article 45 du traité, l'interdiction des restrictions à la liberté d'établissement ne s'applique pas aux activités participant, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique.

L'application de ces dispositions peut permettre d'exclure certaines professions dans le cadre du processus de transposition propre à chaque Etat membre (cf *infra*).

c) L'exclusion formelle de quelques professions

D'autres professions réglementées sont exclues du champ de la directive et mentionnées au considérant 42 de la directive : les **avocats**, qui restent couverts par des directives sectorielles particulières ; les transporteurs les agents commerciaux, les contrôleurs légaux des comptes- les intermédiaires d'assurance.

B. LA NOUVEAUTÉ DE LA DIRECTIVE 2005/36 RÉSIDE DANS L'ASSOUPLISSEMENT DES CONDITIONS DE RECONNAISSANCE DANS LE CADRE DE LA LIBRE PRESTATION DE SERVICES

Comme cela a été rappelé en introduction, la directive 2005/36 abrogera l'ensemble des directives sur la reconnaissance des diplômes pour l'exercice des professions réglementées, afin de les remplacer par un texte unique, organisé principalement autour de deux libertés :

- **la libre prestation de services (titre II de la directive)**, dont les **conditions d'exercice**, au regard des qualifications professionnelles, sont **sensiblement réorganisées** par la nouvelle directive. Cette rénovation s'appuie sur les principes dégagés par la jurisprudence de la Cour de justice des communautés européennes ;

- **le libre établissement (titre III de la directive)**, la nouvelle directive opérant essentiellement une consolidation des textes concernant la reconnaissance des qualifications pour les personnes souhaitant s'établir dans un autre Etat membre.

1. La reconnaissance des qualifications professionnelles dans le cadre de la liberté d'établissement est peu modifiée

Actuellement décrits dans plusieurs directives, **les trois régimes de reconnaissance des qualifications applicables dans le cadre de l'établissement sont repris par la directive 2005/36/CE**. Cette dernière effectue :

- une consolidation des textes existants afin d'en favoriser la lisibilité ;
- apporte des modifications afin de simplifier les procédures pour les personnes désireuses de s'établir dans un autre Etat que leur Etat d'origine.

Le principe de la reconnaissance des qualifications professionnelles se base sur la règle suivante : **l'Etat qui accueille reconnaît les qualifications selon les règles du pays d'origine du demandeur, mais les conditions d'exercice de la profession sont celles du pays d'accueil.**

a) le régime général de la reconnaissance des qualifications professionnelles

Ce régime s'applique à l'ensemble des professions réglementées à l'exclusion des professions relevant de certaines activités commerciales, industrielles ou artisanales (cf. b) ainsi que certaines professions de santé et architectes (cf. c).

Le tableau ci-dessous résume les principes du régime général de reconnaissance des qualifications dans le cadre de la liberté d'établissement.

Régime général de reconnaissance

		Etat membre d'origine du demandeur	
		Exercice réglementé de la profession	Exercice non réglementé de la profession
Etat membre d'accueil du demandeur	Exercice réglementé de la profession	<p><u>Principe</u> : Le demandeur doit être titulaire d'un titre de formation obtenu dans un autre Etat membre attestant d'un niveau de formation au moins équivalent au niveau immédiatement inférieur à celui exigé dans l'Etat membre d'accueil. 5 niveaux de formation sont reconnus selon la durée des études.</p> <p>Des mesures de compensation (épreuve d'aptitude ou stage d'adaptation) peuvent être demandées lorsque la durée ou le type de formation reçue par le demandeur est substantiellement différente des exigences de l'Etat membre d'accueil. Ces mesures peuvent être définies par des plates formes européennes rassemblant des professionnels.</p>	
			<p>Le demandeur, doit en plus, justifier de deux années d'expérience professionnelles au cours des dix années précédentes</p>

Par rapport au système actuel, la nouvelle directive 2005/36 :

- d'une part, augmente le nombre de niveaux de formation reconnus,
- d'autre part, crée des plates-formes européennes, qui devront permettre à terme de diminuer le nombre de mesures de compensation prises par les Etats membres. A ce jour, aucune plate forme n'est constituée.

b) Le régime général de reconnaissance automatique des qualifications professionnelles par l'expérience professionnelle pour certaines activités industrielles, commerciales ou artisanales

Trois listes de professions ont été établies. Pour chacune de ces listes (annexe IV de la directive) et **en fonction de la forme de l'expérience professionnelle (exercice à titre indépendant ou salarié)**, la directive fixe le **nombre d'années d'expérience nécessaire** (de 2 à 6 ans) afin que la **reconnaissance soit automatique**. La formation préalable peut être prise en considération et peut réduire la durée de l'expérience professionnelle exigée.

La directive 2005/36/CE opère sur ce sujet une consolidation des textes existants, sans novation majeure.

c) Le régime de reconnaissance automatique des qualifications pour les professions de médecin, infirmier, dentiste, vétérinaire, sage femme, pharmacien et architecte.

Les qualifications des demandeurs sont dans ce régime non attestées par l'expérience professionnelle mais par la **coordination minimale des formations**. La problématique de la qualification professionnelle, qui concerne les conditions d'accès et d'exercice de la profession rejoint ici la problématique de la formation, c'est-à-dire la définition du contenu des cursus.

7 professions sont concernées par la coordination des formations : les professions de médecin, d'infirmier, de dentiste, de vétérinaire, de sage-femme, de pharmacien et d'architecte.

La directive 2005/36/CE opère également sur ce sujet une consolidation des textes existants, sans novation juridique majeure.

d) Une procédure de reconnaissance désormais plus transparente

La directive 2005/36 encadre désormais davantage le dépôt de la demande individuelle de reconnaissance introduite auprès de l'autorité compétente de l'Etat membre d'accueil. Ainsi la directive prévoit :

- **l'obligation pour les autorités compétentes d'accuser réception de la demande dans un délai d'un mois** et de signaler tout document manquant ;

- l'obligation de prendre **une décision dans un délai de trois mois** à compter de la réception du dossier complet ; tout refus doit être motivé et doit pouvoir faire l'objet d'un recours juridictionnel.

2. Une reconnaissance simplifiée et étendue désormais à l'ensemble des professions réglementées en matière de prestation temporaire de services

La prestation temporaire de services a cristallisé les débats lors de l'élaboration de la directive. Jusqu'à présent, seules les directives sectorielles comportaient des dispositions à ce sujet, les directives générales de reconnaissance des diplômes ne traitant formellement que de l'établissement.

Cette absence de dispositions communautaires a amené la CJCE à élaborer au cours des années une jurisprudence sur la prestation temporaire de services. L'idée principale de celle-ci était que les formalités administratives ne pouvaient pas être les mêmes entre les personnes qui

souhaitaient s'établir dans un Etat et les personnes qui ne se rendaient dans cet Etat que pour une prestation temporaire.

A l'aune de cette jurisprudence, la **Commission européenne a proposé de supprimer toute vérification** des compétences par les Etats membres d'accueil pour les personnes se rendant dans un autre Etat à l'occasion d'une prestation occasionnelle. **La France ainsi que l'Allemagne ont contesté cette position.**

L'accord politique du 18 mai 2004 a finalement entériné un compromis selon lequel **une vérification des qualifications serait rendue possible pour les professions ayant des implications en matière de santé ou de sécurité publiques** (article 7§4)

En dehors de ces professions, le principe de la directive est la non-vérification des qualifications professionnelles au nom du principe de confiance mutuelle entre les Etats (article 5 de la directive¹). Toutefois, certaines options peuvent être prises par les Etats membre d'accueil afin d'encadrer les prestations (articles 7 et 9 de la directive) et de contrôler ainsi l'exercice de la profession.

1. La définition au cas par cas de la prestation de services

Il convient de souligner que la directive ne définit pas de manière temporelle la prestation de services. Conformément à la jurisprudence de la CJCE, la directive mentionne, dans son article 5, paragraphe 2 le recours à un **faisceau d'indices** pour définir si un ressortissant se trouve dans le cadre de l'établissement ou de la prestation de services : **périodicité, fréquence, durée, continuité.** L'appréciation peut ainsi être **différente pour chaque profession.**

En effet, dans un arrêt du 11 décembre 2003, la CJCE a souligné que *« aucune disposition du traité ne permet de déterminer, de manière abstraite, la durée ou la fréquence à partir de laquelle la fourniture d'un service ou d'un certain type de service dans un autre Etat membre ne peut plus être considérée comme une prestation de services au sens du traité »².*

L'absence de définition précise pose le problème **d'un éventuel contournement des règles de reconnaissance des qualifications professionnelles régissant l'établissement.** Ces règles sont en effet **plus contraignantes** que le principe de non vérification des compétences posé en matière de prestation de services.

¹ *Sans préjudice de dispositions spécifiques du droit communautaire ni des articles 6 et 7 de la présente directive, les Etats membres ne peuvent restreindre, pour des raisons relatives aux qualifications professionnelles, la libre prestation de services dans un autre Etat membre.*

² *Arrêt du 11/12/2003, « Schnitzer », C-215-01, point 31.*

2. Le nouveau régime en matière de prestation de services

L'article 5 de la directive pose le **principe de la libre prestation de services au regard de la reconnaissance des qualifications professionnelles**, ce qui signifie que les migrants peuvent immédiatement réaliser des prestations de service temporaires dans d'autres Etats membres, sous réserve qu'ils soient légalement installés dans leur pays d'origine.

La directive offre toutefois aux Etats membres les moyens de mettre en place des mesures de contrôle selon des degrés différents afin de protéger les consommateurs et l'intérêt général en cas d'infraction :

- **par exception** au principe ci-dessus énoncé, un **contrôle préalable** des qualifications peut être fait s'agissant des professions ayant des implications en matière de santé ou de sécurité publiques.

La notion de « santé ou de sécurité publiques » renvoie à des professions dont **l'exercice peut présenter un risque pour la santé des personnes ou leur intégrité physique. Les professions juridiques ou financières ne sont pas concernées** en ce qu'elles touchent à la sécurité matérielle des personnes.

Le recours à ce contrôle préalable est **encadré** par la directive qui précise dans son article 7§4 que cette « *Une telle vérification préalable n'est possible que si son objectif est d'éviter des dommages graves pour la santé ou la sécurité du bénéficiaire du service, du fait du manque de qualification professionnelle du prestataire, et dans la mesure où elle n'excède pas ce qui est nécessaire à cette fin.* »

- **des mesures de surveillance et d'information, sans restriction de secteur** : déclaration préalable (article 7§1) accompagnée ou non de documents complémentaires (article 7§2), inscription à un organisme professionnel (article 6)

- des mesures **d'information du consommateur** (article 9).

Le tableau ci-après résume le système proposé par la directive concernant la libre prestation de services.

Reconnaissance automatique des qualifications dans le cadre de la libre prestation de services

		Etat membre d'origine du demandeur	
		Exercice réglementé de la profession	Exercice non réglementé de la profession
Etat membre d'accueil du demandeur	Exercice réglementé de la profession	<p><u>Principe :</u></p> <p>Pas de vérification des qualifications professionnelles à partir du moment où le demandeur est légalement établi dans son pays d'origine</p>	<p>Le demandeur doit justifier de deux années d'expérience professionnelle</p>
		<p>Possibilité de :</p> <ul style="list-style-type: none"> - demander une déclaration préalable à la 1^{ère} prestation de services et son renouvellement annuel ; - demander des documents complémentaires à la déclaration (attestation de son établissement légal, preuve de qualifications, preuve de nationalité) ; - procéder à une inscription pro forma auprès de l'organisme professionnel compétent ; - demander une information du consommateur. 	
		<p><u>Exception :</u> Professions ayant des implications en matière de santé ou de sécurité publiques : une vérification préalable des qualifications peut être opérée dans le respect du principe de proportionnalité.</p>	

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

A. L'HABILITATION DONNÉE AU GOUVERNEMENT DE TRANSPOSER PAR ORDONNANCE LA DIRECTIVE 2005/36/CE

Le présent article autorise le gouvernement, dans les conditions prévues à l'article 38 de la Constitution, à prendre par ordonnance les mesures législatives nécessaires pour transposer la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles.

Il est proposé de donner au gouvernement une habilitation à légiférer dans ces domaines pour une durée de **six mois** à compter de la publication de la présente loi. Il est prévu que projet de loi portant ratification de

l'ordonnance soit déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du troisième mois suivant sa publication.

B. LA PRÉPARATION DE L'ORDONNANCE

1. La détermination des professions concernées

Selon les informations communiquées par le gouvernement à votre rapporteur général, s'agissant de la transposition de la directive 2005/36/CE, l'ordonnance en préparation devrait affecter environ **120 professions, sans qu'il ait été possible d'en obtenir une liste validée.**

En outre, **il convient de noter que l'inclusion de certaines professions dans le champ de la directive reste incertaine au regard du lien de ces professions avec l'exercice de l'autorité publique : administrateur judiciaire, mandataire judiciaire en redressement et à la liquidation des entreprises ; huissier de justice ; notaire ; commissaire-priseur judiciaire ; avoué ; courtier en marchandises assermenté. Il pourrait être fait application de l'article 45 du Traité instituant les communautés européennes** selon lequel l'interdiction des restrictions à la liberté d'établissement ne s'applique pas aux activités participant, même à titre occasionnel, à l'exercice de l'autorité publique.

2. Les conditions de la libre prestation de service au cœur des modifications

Les principales modifications concerneraient la libre prestation de service, qui comme indiqué ci-dessus a été sensiblement assouplie par l'adoption du **principe de non vérification des qualifications professionnelles**, les professions ayant des implications en matière de santé et de sécurité publiques **pouvant** toutefois être soumises à une vérification préalable des qualifications professionnelles.

La préparation de l'ordonnance est fondée sur le **recensement, par chaque ministère** concerné, des modifications législatives et réglementaires à porter. Des concertations informelles ont été menées avec les différents professionnels, trois avis obligatoires ont été recueillis pour les professions funéraires, les architectes et les guides/interprètes/conférenciers.

Les lignes directrices de travail ont été données par **une réunion interministérielle qui s'est tenue début juillet** : il a été indiqué que la transposition de la directive 2005/36 constituait une **opportunité de réviser les professions réglementées, et qu'à ce titre, les levées d'options qui pourraient être proposées par les ministères en matière de prestation de services, ne seraient retenues que si elles étaient dûment justifiées et**

motivées. Ces orientations sont en accord avec le mandat donné à la « Commission pour la libération de la croissance française » présidée par M. Jacques Attali¹.

Le ministère de l'économie, des finances et de l'emploi joue le rôle de coordinateur en procédant à la consolidation des contributions ministérielles en ce qui concerne la partie législative. Selon les informations fournies à votre rapporteur général, cette **opération est en phase terminale** tout comme le projet d'ordonnance qui en découle. De même, les ministères ont d'ores et déjà travaillé sur les modifications réglementaires qui pourront être présentées dès les modifications législatives adoptées, par respect de la hiérarchie des normes.

Il convient toutefois de noter que **le décret 2007-196 du 13 février 2007 a d'ores et déjà procédé aux changements nécessaires dans les fonctions publiques** d'Etat, territoriales et hospitalière. Quelques arrêtés sont également intervenus pour certaines professions médicales et vétérinaires.

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

Votre rapporteur général souhaite faire part de ses réserves sur le premier article.

A. LA PROCÉDURE DE L'HABILITATION

Ainsi qu'il l'a déjà rappelé à l'occasion du commentaire de l'article 2 du présent projet de loi, votre rapporteur général insiste sur **la nécessité de conserver un caractère exceptionnel aux habilitations données au gouvernement pour légiférer par voie d'ordonnance**, y compris pour la transposition du droit communautaire.

En l'espèce, le recours à la voie de l'ordonnance semble avoir été justifié :

- d'une part par le délai limite de transposition de la directive – **fixé au 20 octobre 2007** ;

- et d'autre part par **l'important travail technique à accomplir** compte tenu du nombre de professions potentiellement impactées, soit environ 120.

Votre rapporteur général regrette que **l'administration n'ait pas été en mesure de lui communiquer une liste précise et actualisée des professions concernées.**

¹ *La lettre de mission adressée le 1^{er} août 2007 à la commission indique : « au vu d'un bilan des professions et des activités « réglementées », notamment dans le secteur du commerce, vous ferez des propositions en vue d'améliorer le fonctionnement du marché des biens et services offerts à nos concitoyens. »*

B. UNE TRANSPOSITION TARDIVE ET HÂTIVE A LA FOIS

Au regard de l'importance de la directive et du nombre de professions concernées, mais aussi de la date limite de transposition de la directive 2005/36/CE au 20 octobre 2007, et des délais d'examen du présent projet de loi, **votre rapporteur général considère que les conditions d'examen ne sont pas satisfaisantes, en ce qu'elles ne lui permettent pas d'apprécier l'impact des modifications requises.**

Votre rapporteur général **souligne le caractère tardif de la procédure** de transposition d'une directive, qui potentiellement affecte un nombre important de professions compte tenu de la définition très large de la profession « réglementée » retenue par la directive.

Selon les informations transmises à votre rapporteur général, **la mobilisation intensive des services du SGAE lors de la négociation de la directive 2006/123/CE relative aux services dans le marché intérieur a eu des répercussions sur le traitement de la transposition de la directive « qualifications professionnelles ».** La désignation d'un ministère « pilote » pour la transposition de cette dernière a été effectuée en octobre 2006, soit plus d'un an après l'adoption de la directive. L'effort important de rédaction fourni par les différents ministères n'a pas permis de rattraper le retard initial.

Si votre rapporteur général ne sous-estime pas l'importance de la directive « services », **il regrette toutefois que le Parlement ait été tenu à l'écart des travaux réalisés par les services.**

C. LE CARACTÈRE TROP GÉNÉRAL DE L'HABILITATION

En outre, **le caractère général de la rédaction de l'habilitation ne donne au Parlement aucune indication des principes retenus dans le cadre de cette transposition.**

La transposition de cette directive représente, selon votre rapporteur général un enjeu dans la mesure où elle a un impact sur l'ouverture des marchés de travail des différents Etats membres. En effet, **si la liberté d'établissement est peu modifiée par la directive 2005/36, ce n'est pas le cas des conditions de la libre prestation de services,** qui suivant les options retenues ou non par les différents pays, pour aboutir à des résultats très différents globalement, comme profession par profession.

1. Le régime de libre prestation des services soulève des questions

Votre rapporteur général souligne les difficultés d'apprécier les modalités de mise en œuvre du nouveau régime de reconnaissance automatique en matière de libre prestation de services. **Plusieurs**

interrogations et incertitudes subsistent, tant au niveau de la définition exact du périmètre de la prestation de services, qu'à celui de son encadrement.

a) Des incertitudes quant au champ exact de la prestation de services

Votre rapporteur général relève deux éléments :

- d'une part, comme indiqué *supra*, **la définition de la prestation de services pourrait se révéler délicate**, puisque la directive ne fixe aucun seuil temporel pour définir les activités qui relèvent ou non de la prestation, sachant que le régime qui lui est attaché, est moins contraignant que le régime de reconnaissance en matière d'établissement. Votre rapporteur général s'interroge ainsi d'une part, **sur l'application du faisceau d'indices pour définir pour chaque profession ce qu'est une prestation ou non**, et d'autre part sur les possibilités de **contrôler de manière effective** le non contournement des règles en matière d'établissement ;

- d'autre part, indépendamment de l'absence de liste, **le périmètre exact de la transposition de la directive ne semble pas stabilisé**, puisque certaines professions ayant un lien plus ou moins étroit avec l'exercice de l'autorité publique pourraient être exclues de l'application de la directive. Votre rapporteur général souhaite avoir des précisions sur ce point.

b) L'encadrement des prestations, un système à géométrie variable

Le système proposé en matière de libre prestation des services est à **géométrie variable** en fonction des principes directeurs adoptés par les Etats. **Le principe de non vérification des qualifications professionnelles, retenu sur la base de la confiance mutuelle entre les Etats membres peut en effet être l'objet de plusieurs altérations :**

- d'une part, pour **les professions ayant des implications en matière de santé ou de sécurité publiques**, les Etats peuvent décider de **vérifier au préalable les qualifications professionnelles**. La Commission européenne a d'ores et déjà fait savoir qu'elle ferait une **interprétation stricte** de la condition posée par la directive à savoir l'empêchement « *de dommages graves pour la santé ou la sécurité du bénéficiaire du service* ». **La liste de ces professions n'est pas définie a priori** mais peut varier selon les Etats suivant les conditions d'exercice ; aucune information n'a été donnée sur les approches retenues par nos partenaires ;

- d'autre part, **sans restriction de secteur, les Etats peuvent décider de lever des options afin d'encadrer la prestation de services par une déclaration préalable, accompagnée ou non de documents complémentaires ou une information des consommateurs**. Environ **20 professions** devraient être concernées, **ce qui apparaît peu important** au regard du nombre de professions potentiellement visées.

Votre rapporteur général note que si la Commission européenne sera en mesure de contrôler la pertinence des vérifications préalables

décidées pour certaines professions, il n'en est pas de même pour l'encadrement administratif des prestations qui restent à l'entière discrétion des Etats membres.

2. Votre commission des finances est réservée sur les modalités de transposition

Votre rapporteur général ne conteste pas l'opportunité que représente cette transposition de moderniser l'accès à certaines professions. A cet égard, il estime que les conclusions de la Commission européenne pour « la libération de la croissance française » pourraient utilement éclairer ce débat. Or celles-ci ne sont pas encore rendues.

En outre, il considère que les modifications impliquées par la transposition devraient être cohérentes avec les intentions de transposition des autres Etats membres. Or, un dernier sondage de la Commission européenne montre une tendance plutôt protectionniste de levée fréquente des options en matière de libre prestation des services (déclaration obligatoire, information des consommateurs) :

Votre rapporteur général souhaiterait savoir quelle est la position de la France par rapport à ses autres partenaires européens. La rédaction générale de l'habilitation ne donne aucune garantie sur les principes retenus par le gouvernement.

Selon votre rapporteur la levée des options en matière de libre prestation des services devrait concilier notamment trois éléments :

- le nécessaire maintien d'un haut niveau de protection des consommateurs et la préservation de l'intérêt général ;
- la possibilité de moderniser, par le présent véhicule, les professions réglementées en facilitant leur accès ;
- la cohérence avec les intentions de transposition des autres Etats. Ce point est d'autant plus important qu'il serait injustifié que nos concitoyens, qui souhaitent effectuer une prestation à l'étranger soient soumis à davantage de contraintes que les ressortissants d'autres Etats membres venant en France.

Votre rapporteur général ne peut admettre une habilitation dont le champ est indéterminé et qui ne serait encadré par aucun principe clairement exprimé.

Décision de la commission : sous le bénéfice de ces observations, votre commission vous propose de supprimer cet article

ARTICLE 6

Suppression de toute base légale à la non rémunération des dépôts

Commentaire : le présent article propose de supprimer la référence légale du code monétaire et financier permettant d'interdire la rémunération des comptes courants, afin de respecter pleinement les principes du marché communautaire.

I. LA RÉMUNÉRATION DES COMPTES COURANTS CONSÉQUENCE DE L'ARRÊT DE LA CJCE DE 2005

A. LA RÉMUNÉRATION DES COMPTES COURANTS EST AUTORISÉE EN FRANCE DEPUIS 2005 SUITE À UNE DÉCISION DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

1. L'interdiction de rémunération des comptes courants

Hérité d'une période caractérisée par une forte inflation, l'interdiction de la rémunération des comptes à vue trouve aujourd'hui son fondement légal dans l'article L. 312-3 du code monétaire et financier qui prévoit que :

« Nonobstant toutes dispositions contraires, il est interdit à tout établissement de crédit qui reçoit du public des fonds en compte à vue à moins de cinq ans, et par quelque moyen que ce soit, de verser sur ces fonds une rémunération supérieure à celle fixée par le ministre chargé de l'économie ».

L'interdiction de rémunération nécessite par conséquent une mesure d'exécution de cet article.

Le règlement du comité de la réglementation bancaire et financière, qui a été en vigueur de 1986 à 2005, et **qui reprenait des décisions à caractère général du conseil national du crédit de 1969**, précisait dans son article 2 que la *« rémunération des comptes à vue [était] interdite »*.

L'article de ce règlement a été abrogé par un arrêté du ministre de l'économie du 8 mars 2005 (publié au JO le 16 mars 2005) relatif à l'abrogation des textes réglementaires interdisant la rémunération des comptes de dépôts à vue. Cet arrêté tire les conséquences de l'arrêt de la Cour de justice des communautés européennes (CJCE) du 4 octobre 2004 condamnant la réglementation française interdisant de rémunérer les comptes courants¹.

¹ CJCE, 5 oct. 2004, *Société Caixa Bank France c/ Ministère de l'économie, des finances et de l'industrie*, aff. C-442/02.

2. La condamnation de la réglementation française par la CJCE en 2004

La CJCE a eu à se prononcer sur la réglementation française **suite au renvoi d'une question préjudicielle du Conseil d'Etat**, appelé à apprécier la validité d'une sanction prononcée à l'égard d'une filiale française d'une banque espagnole ayant, en 2002, mis sur le marché un compte à vue rémunéré.

En réponse, la Cour de justice des communautés européennes a estimé que l'interdiction prévue par la réglementation française de rémunérer les comptes de dépôts à vue **constituait pour les sociétés d'autres Etats membres un obstacle sérieux à l'exercice de leurs activités par l'intermédiaire d'une filiale située en France, et affectait par conséquent leur accès au marché.**

Cette interdiction, qui concernait une des activités de base des établissements de crédit, a été analysée comme une **restriction contraire à la liberté d'établissement (article 43 CE) puisqu'elle gênait les filiales de sociétés étrangères dans la collecte de capitaux auprès du public.** Plus précisément, elle les privait de la possibilité de livrer, par le biais d'une rémunération des dépôts à vue, une concurrence plus efficace aux établissements de crédit traditionnellement implantés en France, dotés d'un réseau d'agences étendu et disposant, donc, de plus grandes facilités.

La CJCE a également estimé que si des raisons d'intérêt général pouvaient justifier une atteinte à la liberté d'établissement, tel n'était pas le cas en l'espèce. En effet, **l'interdiction de rémunérer les dépôts à vue allait au-delà de ce qui était nécessaire pour atteindre les objectifs invoqués par le gouvernement français, à savoir la protection des consommateurs et l'encouragement de l'épargne à long et moyen terme.**

La réponse de la CJCE a conduit d'une part, le Conseil d'Etat à annuler la sanction envers la banque, et d'autre part, le gouvernement à autoriser par voie réglementaire la rémunération des comptes courants.

3. La saisine de la CJCE par la Commission européenne en mars 2007

La modification réglementaire intervenue en 2004 a été jugée insatisfaisante par la Commission européenne, qui a décidé au mois de mars 2007 de saisir la CJCE au sujet de la législation française.

La Commission estime, en effet, que, même si l'article du code monétaire et financier ne peut être appliqué sans mesure d'exécution, celui-ci pourrait donner lieu à des abus.

B. L'OFFRE DE COMPTES RÉMUNÉRÉS EN FRANCE EST PLUS RESTREINTE QUE DANS LES AUTRES PAYS EUROPÉENS

L'offre de comptes de dépôts rémunérés en France est très inférieure aux autres pays européens. Les banques proposant la rémunération des comptes de dépôt représenteraient en France un peu plus de 17 % des parts de marché sur les dépôts et les crédits, selon une étude publiée en mars 2007. Au Royaume Uni, en Suisse et en Allemagne, ce taux serait supérieur à 50 %. En Belgique, l'ensemble des banques pratiqueraient la rémunération des comptes de dépôt.

Le faible taux de la France s'explique notamment par le fait que les grands réseaux nationaux, à l'exception notable des Caisses d'épargne, ne proposent pas la rémunération des comptes courants. Outre les Caisses d'épargne, seules huit autres banques offrent cette possibilité : Monabanq (banque en ligne), BPE (Banque privée européenne), Axa Banque, Barclays, Banque AGF, Groupama Banque, Boursorama Banque et Cortal Consors.

La quasi inexistence de cette offre témoignerait d'une faible demande de la part des particuliers français habitués à placer l'ensemble de leurs avoirs dans des produits d'épargne.

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

A. LA SUPPRESSION DE TOUTE BASE LÉGALE À LA NON RÉMUNÉRATION DES COMPTES COURANTS

Comme rappelé ci-dessus, l'article L. 312-1 du code monétaire et financier, permet, en renvoyant à un arrêté du ministre de l'économie et des finances, d'interdire toute rémunération des comptes à vue à moins de cinq ans.

En proposant d'abroger la sous section 2 de la section 2 du chapitre II du titre 1^{er} du livre III du code monétaire et financier qui comprend l'article L. 312-1, **le 2^o du I du présent article supprime la restriction formelle, sur laquelle s'est focalisée l'attention de la Commission européenne.**

La sous-section 2 étant abrogée, cela entraîne par voie de conséquence un réaménagement, par le 1^o du I du présent article, de la section dans laquelle elle s'insérait.

B. LE MAINTIEN ET LA PRÉCISION DE DISPOSITIONS COMMUNES AUX PRODUITS D'ÉPARGNE GÉNÉRALE À RÉGIME FISCAL SPÉCIFIQUE

Outre la possibilité d'interdire la rémunération des comptes courants, l'article L. 312-1 du code monétaire et financier contenait également d'autres dispositions d'encadrement des comptes d'épargne (rémunération, plafond, sanctions en cas d'infraction aux présentes dispositions).

Le II du présent article propose de **reprendre et de préciser ces dispositions dans un nouvel article L. 221-34 du code monétaire et financier**, élément d'une nouvelle section dénommée « *Dispositions communes aux produits d'épargne générale à régime fiscal spécifique* ».

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

A titre liminaire, votre rapporteur général se félicite du présent article qui permettra de mettre fin à un contentieux avec les autorités européennes, et de clarifier juridiquement une situation, qui est, dans les faits, conforme aux principes communautaires depuis mars 2005.

La rémunération des comptes de dépôt à vue a suscité de nombreuses réactions. En effet, **la non rémunération des comptes courants a toujours été présentée comme le pendant de la gratuité des chèques, selon le principe du « ni rémunération des comptes, ni facturation des chèques ».**

Dès lors, la levée de l'interdiction posait inévitablement la question des frais bancaires et de l'impact final pour le client : la rémunération des comptes (revenu imposable) serait-elle à même de compenser la hausse tarifaire qui découlerait de la rémunération des comptes de dépôt à vue, la banque faisant face à des frais de gestion plus élevés ? La gratuité des chèques était-elle condamnée ? Il convient à ce titre de souligner que les Français utilisent davantage le chèque comme moyen de paiement de la vie de tous les jours que leurs voisins européens.

Il est difficile de porter une appréciation sur la situation française actuelle. Les études publiées démontrent qu'*in fine* l'autorisation de rémunération des comptes courants en 2005 a fait peu d'émules (cf. *supra*), les réseaux bancaires nationaux n'ayant pas décidé de commercialiser une telle offre. Ceci montre bien que les batailles d'arrière garde suscitées en la matière par les milieux professionnels auraient pu être évitées, et que l'Etat a financé des procédures juridictionnelles en pure perte. Leur dénouement était connu par avance, et n'a pas amélioré l'image de la France vis-à-vis de ses partenaires.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

ARTICLE 7

Ratification de quatre ordonnances de transposition de directives

Commentaire : le présent article propose de ratifier quatre ordonnances de transposition de directives communautaires dans les domaines de l'assurance, de la comptabilité, des services financiers et de la réglementation prudentielle des banques, prises en 2004 et 2007.

I. DES ÉVOLUTIONS DU DROIT COMMUNAUTAIRE MAJEURES POUR LA VIE DES AFFAIRES

A. LA LIQUIDATION ET L'ASSAINISSEMENT DES ENTREPRISES D'ASSURANCE

1. L'équilibre global de la directive : reconnaissance mutuelle et coordination entre les Etats membres sur la base du contrôle par le pays d'origine

Relevant du Plan d'action pour les services financiers (PASF) de la Commission européenne¹, la directive 2001/17/CE du 19 mars 2001, du Parlement européen et du Conseil, concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance, a pour objet **d'assurer la reconnaissance mutuelle entre les Etats membres des mesures d'assainissement et des procédures de liquidation**, ainsi que de **coordonner leurs interventions** en ce domaine.

En effet, avant l'entrée en vigueur de la directive 2001/17/CE, des conflits de compétences pouvaient surgir en cas de procédures visant une entreprise ayant des succursales dans d'autres Etats membres.

Afin d'harmoniser les procédures, il a retenu le principe d'un **contrôle par le pays d'origine** : il serait engagé une procédure d'insolvabilité unique dans l'Etat membre où l'entreprise d'assurance a son siège statutaire, c'est-à-dire le pays d'origine.

Ainsi, la notion de succursale est définie en fonction du droit applicable dans le pays d'origine, lequel décide également du traitement des éléments d'actif et de passif du bilan détenue par les agents d'assurance indépendants mais mandatés par l'entreprise d'assurance.

¹ Ce plan d'action s'est traduit par l'adoption de 39 directives entre 2000 et 2004 dans de nombreux domaines financiers, tels que le délit d'initié, les offres publiques d'acquisition, les organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM), l'information des marchés ou la surveillance des conglomérats financiers.

2. La mise en œuvre de la règle de procédure unique

La mise en œuvre d'une **procédure unique** d'assainissement et de liquidation par l'autorité de contrôle du pays d'origine **couvre un large champ** :

- la directive s'applique non seulement aux entreprises ayant leur siège dans l'Union européenne, mais aussi aux succursales communautaires d'entreprises ayant leur siège dans un pays tiers ;

- toutes les procédures de liquidation sont visées, qu'elles relèvent ou non de l'insolvabilité, et qu'elles soient volontaires ou obligatoires.

La **coordination** entre Etats membres signifie que les autorités de surveillance de l'Etat d'urgence informent de toute urgence leurs homologues des autres Etats membres de l'ouverture d'une procédure de liquidation. La **procédure est publique**, y compris à l'égard des créanciers connus de l'entreprise d'assurance résidant dans l'Union européenne.

La directive prévoit une **protection des créanciers**, qui doivent être traités de manière équivalente nonobstant leur nationalité ou leur lieu de résidence. Les créanciers sont les assurés, les preneurs d'assurance, les bénéficiaires mais aussi toute partie lésée disposant d'un droit d'action directe vis-à-vis des entreprises d'assurance au titre d'une créance.

Pour la protection des créanciers, l'Etat membre peut choisir entre conférer aux créances d'assurance un privilège absolu, ou leur accorder un rang spécial – dans ce cas, les créances d'assurance ne peuvent être primées que par les salaires, la sécurité sociale et les droits réels.

L'engagement de la procédure d'assainissement et de liquidation entraîne la possible mise en œuvre d'un ensemble de mesures, jusqu'au **retrait de l'agrément**.

La directive 2001/17/CE précitée prévoit, enfin, des **exceptions à la règle du pays d'origine**, concernant la mise en œuvre de la liquidation, pour :

- certains contrats et droits (par exemple, les contrats de travail du personnel) ;

- les droits réels des tiers ;
- les réserves de propriété ;
- la compensation ;
- les marchés réglementés ;
- les actes préjudiciables ;
- les tiers acquéreurs ;
- les instances en cours.

B. LES ÉVOLUTIONS DE LA RÉGLEMENTATION COMPTABLE

1. L'application en Europe des nouvelles normes IAS et IFRS

La réglementation comptable internationale et européenne a connu des bouleversements majeurs au cours de la présente décennie avec la mise en place des nouvelles normes comptables internationales IAS (*International accounting standards*) et des nouvelles normes internationales d'information financière IFRS (*International financial reporting standards*), dont le contenu a été fixé par un organisme de droit privé, l'*IAS Board*.

La création de ce référentiel international, qui consacre la **prééminence de la réalité économique sur la forme juridique et une approche par les principes plutôt que par des règles précises**, s'inscrit dans une démarche de **convergence** entre les normes américaines (*US Generally accepted accounting principles – US GAAP*) et les normes nationales des Etats européens, plutôt que d'alignement intégral sur les normes américaines.

Bien qu'elles soient appelées à se diffuser largement à moyen terme, les normes IFRS s'imposent pour l'heure aux **seuls comptes consolidés des sociétés cotées**, soit environ 7.000 entreprises en Europe. Elles ont fait l'objet d'une **procédure d'adoption par l'Union européenne**, avec la mise en place d'un organisme consultatif, l'EFRAG (*European Financial Reporting Advisory Group*), et le texte-pivot qu'est le règlement communautaire (CE) n°1606/2002 du Parlement et du Conseil du 19 juillet 2002 sur l'application des normes comptables internationales. Le nouveau référentiel comptable est ainsi applicable aux exercices ouverts à **compter du 1^{er} janvier 2005**, avec une présentation *pro forma* des comptes de l'exercice 2004 pour assurer la comparabilité des exercices.

L'interprétation de chaque norme internationale à laquelle se livre le Conseil national de la comptabilité (CNC) poursuit un but de **convergence du plan comptable général avec le nouveau référentiel**, sans nécessairement en réaliser une transposition intégrale. Plusieurs règlements du Comité de la réglementation comptable ont ainsi été homologués, en particulier le règlement n° 2004-06 du 23 novembre 2004 relatif à la définition, la comptabilisation et l'évaluation des actifs.

Entre autres nombreuses dispositions, le règlement n° 1606/2002, précité, permet aux Etats membres d'exercer **deux options** :

- autoriser ou obliger les sociétés ne faisant pas appel public à l'épargne à établir leurs comptes annuels conformément aux normes internationales IAS et IFRS (article 5 du règlement) ;

- la possibilité de reporter du 1^{er} janvier 2005 au 1^{er} janvier 2007 l'application des nouvelles normes pour les sociétés dont seules les obligations sont cotées sur un marché financier d'un Etat membre (article 9 du règlement).

2. Les directives 2001/65/CE et 2003/51/CE

La **directive 2001/65/CE** du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 – dite directive « juste valeur » – avait quelque peu anticipé ces évolutions en modifiant les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE¹ et 86/635/CEE sur les règles d'évaluation applicables aux comptes annuels et aux comptes consolidés de certaines formes de sociétés ainsi qu'à ceux des banques et autres établissements financiers. Ces directives définissent les types d'entreprises devant établir des comptes, précisent le format à utiliser pour le compte de résultat et le bilan ainsi que les principes d'évaluation à appliquer, et fixent des règles de publication des comptes.

La directive 2001/65/CE a aligné les normes comptables de l'UE sur la pratique de la comptabilité moderne, en permettant l'évaluation de certains actifs et passifs financiers à leur juste valeur². L'article premier de la directive crée ainsi une nouvelle section dans la directive 78/660/CE, intitulée « *Evaluation à la juste valeur* », qui dispose que « *les Etats membres autorisent ou prescrivent, pour toutes les sociétés ou toutes les catégories de sociétés, l'évaluation à leur juste valeur des instruments financiers, y compris les dérivés* », et que « *cette autorisation ou obligation peut être limitée aux comptes consolidés* ».

En outre, la **directive 2003/51/CE** du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2003 – dite directive « modernisation » – a modifié trois des directives précédemment citées (directives 78/660/CEE, 83/349/CEE et 86/635/CEE) et la directive 91/674/CEE, sur les comptes annuels et les comptes consolidés de certaines catégories de sociétés, des établissements financiers et des entreprises d'assurance. Cette directive contribue notamment à **renforcer l'information à destination des actionnaires et du public fournie dans le rapport de gestion et le rapport consolidé de gestion annuels**. Le point 14 de l'article premier, qui modifie l'article 46 de la directive 78/660/CE, dispose ainsi :

« a) *Le rapport de gestion contient au moins un exposé fidèle sur l'évolution des affaires, les résultats et la situation de la société, ainsi qu'une description des principaux risques et incertitudes auxquels elle est confrontée.*

« *Cet exposé consiste en une analyse équilibrée et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation de la société, en rapport avec le volume et la complexité de ces affaires.*

« b) *Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation de la société, l'analyse comporte des*

¹ Respectivement dénommées « quatrième » et « septième » directives comptables.

² Le septième considérant de la directive souligne ainsi que « les principaux organismes de normalisation comptable dans le monde s'éloignent du modèle du coût historique sur la base duquel [les] instruments financiers sont [actuellement] évalués, pour tendre vers une méthode de comptabilisation à la juste valeur ».

indicateurs clés de performance de nature tant financière que, le cas échéant, non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel ».

Le point 10 de l'article 2 prévoit des dispositions analogues pour le rapport consolidé de gestion.

3. Le cadre d'adaptation du droit français

Le 4° de l'article 28 de la loi de simplification du droit n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 a habilité le gouvernement à prendre, par ordonnance, les mesures nécessaires pour adapter les dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises au règlement n° 1606/2002 sur l'application des normes comptables internationales et aux directives 2003/51/CE du 18 juin 2003 et 2001/65/CE du 27 septembre 2001, précitées.

Une ordonnance n° 2004-1382, portant adaptations de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable a ainsi été publiée le **20 décembre 2004**.

C. LA « DIRECTIVE MIF » : UNE NOUVELLE ARCHITECTURE DES MARCHÉS ET PRESTATAIRES FINANCIERS

1. Le texte communautaire le plus novateur sur les marchés financiers

La directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, communément appelée « directive MIF » (ou MiFID), constitue la « **pierre angulaire » du Plan d'action pour les services financiers**, présenté par la Commission européenne le 11 mai 1999.

Cette directive se substitue à la directive 93/22/CEE du 10 mai 1993 concernant les services d'investissement (dite « directive DSI »), qui avait été transposée en droit français par la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières. Elle est ambitieuse en ce qu'elle introduit un *corpus* de règles fondamentales et harmonisées applicables à la négociation d'instruments financiers et aux prestataires de services d'investissement (PSI), en particulier aux entreprises d'investissement¹, **quel que soit le marché ou l'infrastructure de négociation en cause**.

¹ Définies par l'article L. 531-4 du code monétaire et financier comme « des personnes morales, autres que les établissements de crédit, qui fournissent des services d'investissement à titre de profession habituelle ».

Une des principales innovations de cette directive réside, en effet, dans la **suppression du principe de centralisation des ordres sur les marchés réglementés** – que la France avait choisi d'appliquer lors de la transposition de la directive 93/22/CE – et dans l'introduction d'une **concurrence entre infrastructures** de négociation et d'exécution des transactions financières, en particulier les marchés réglementés, les plateformes multilatérales de négociation et les systèmes bilatéraux internalisés au sein de PSI. Cette directive est d'harmonisation maximale.

La directive contribue ainsi à redéfinir les services d'investissement et leurs services auxiliaires, à compléter la liste des instruments financiers (en particuliers les instruments dérivés), et à instaurer des obligations pour les prestataires à l'égard de leur clientèle, **destinées à mieux prévenir la vente de produits financiers inadaptés et à faciliter la bonne exécution des ordres**.

Cette directive, au même titre que la directive « prospectus »¹ ou la directive « abus de marché »², est une **directive-cadre** et a donc été complétée par deux mesures d'application :

- le **règlement (CE) n° 1287/2006 du 10 août 2006** portant mesures d'exécution en ce qui concerne les obligations des entreprises d'investissement en matière d'enregistrement, le compte rendu des transactions, la transparence du marché, l'admission des instruments financiers à la négociation et la définition de termes aux fins de la directive 2004/39/CE ;

- et la **directive 2006/73/CE du 10 août 2006** portant mesures d'exécution en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de la directive 2004/39/CE.

Compte tenu de l'ampleur des mesures de transposition requises, et conformément au souhait exprimé par les Etats membres et les professionnels, la directive 2006/31/CE du 5 avril 2006 modifiant la directive MIF a notamment **reporté au 31 janvier 2007 la date limite de transposition et au 1^{er} novembre 2007 la date d'application dans les Etats membres**³.

¹ Directive 2003/71/CE du Parlement européen et du Conseil du 4 novembre 2003 concernant le prospectus à publier en cas d'offre publique de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation, et modifiant la directive 2001/34/CE, complétée par le règlement (CE) n° 809/2004 de la Commission du 29 avril 2004.

² Directive 2003/6/CE du Parlement européen et du Conseil du 28 janvier 2003 sur les opérations d'initiés et les manipulations de marché, complétée par un règlement et trois directives.

³ L'article 2 précise ainsi :

« Les Etats membres adoptent les dispositions législatives, réglementaires et administratives nécessaires pour se conformer à la présente directive **au plus tard le 31 janvier 2007**. Ils en informent immédiatement la Commission.

« Ils appliquent ces dispositions **à compter du 1^{er} novembre 2007** ».

2. Les principales innovations apportées par la directive

Sans entrer dans le détail des dispositions de la directive, exposées dans le rapport¹ de première lecture de votre rapporteur général sur la loi n° 2005-811 du 20 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine des marchés financiers, il importe de rappeler que cette directive apporte des innovations très substantielles. Elles sont susceptibles d'exercer un **impact juridique, stratégique et organisationnel important sur les infrastructures de marché et les PSI, et de renouveler la stratégie commerciale des établissements financiers et leurs relations avec la clientèle professionnelle ou de détail.**

Ses principales innovations sont les suivantes :

1) comme indiqué *supra*, la **suppression du principe de concentration** des ordres sur les marchés réglementés, et son corollaire la **mise en concurrence des différents lieux et modes de négociation des ordres** que sont les marchés réglementés, les systèmes multilatéraux de négociation (en anglais MTF – *Multilateral trading facilities*), l'« internalisation systématique² » bilatérale au sein des entreprises d'investissement, et les marchés de gré à gré ;

2) corrélativement, la directive détaille les conditions d'agrément et les règles d'organisation des marchés réglementés et des opérateurs de marchés (gérant un marché réglementé ou un MTF) ;

3) **six types de mesures doivent contribuer à ce que la nouvelle architecture des marchés n'altère pas la protection des investisseurs ni la qualité du processus de formation des prix :**

> les règles de transparence des informations pré et post-négociation sur les différents canaux ;

> les règles de traitement et de circulation des ordres à cours limité ;

> l'obligation imposée aux entreprises d'investissement d'appliquer un principe de « meilleure exécution » (« *best execution* ») et de se doter d'une politique d'exécution des ordres ;

> la mise en œuvre de « tests » d'évaluation des connaissances et de la pratique du client³ ;

> le principe de l'accord préalable des clients pour le traitement d'ordres hors marchés réglementés ou MTF ;

¹ Rapport n° 309 (2004-2005) de M. Philippe Marini, fait au nom de la commission des finances, déposé le 27 avril 2005.

² L'article 4 de la directive MIF définit l'internalisateur systématique comme « une entreprise d'investissement qui, de façon organisée, fréquente et systématique, négocie pour compte propre en exécutant les ordres des clients en dehors d'un marché réglementé ou d'un MTF ».

³ Il s'agit des tests d'« adéquation » (« *suitability test* ») pour les services de gestion de portefeuille et de conseil en investissement, et du « caractère approprié » (« *appropriateness test* ») pour les services de réception-transmission d'ordres et d'exécution simple d'ordres.

> et le renforcement des règles de prévention et de gestion des conflits d'intérêts au sein des entreprises d'investissement ;

4) **la simplification de l'exercice du passeport européen**, par la consécration du principe de la seule compétence de l'autorité de l'Etat d'origine du PSI ;

5) **l'harmonisation des conditions de l'offre de services d'investissement** :

> inclusion du conseil en investissement et de l'exploitation de MTF dans la liste des services d'investissement ;

> extension des services auxiliaires à la recherche en investissements et à l'analyse financière ;

> éligibilité au passeport des activités de réception et transmission d'ordres ;

> possibilité pour les PSI de fournir un service d'exécution simple (dit « *execution only* ») sur des produits non complexes, sans avoir à évaluer l'adéquation du service et du produit au client ;

6) une définition plus précise et exhaustive des instruments financiers à terme et une **nouvelle segmentation ternaire de la clientèle**, avec certaines possibilités d'« *opt in* » et d'« *opt out* » entre catégories : **contreparties éligibles** (entités agréées ou réglementées pour opérer sur les marchés financiers), **clients professionnels** et **clients de détail** (ou non professionnels).

Il importe toutefois de relever que **la nouvelle catégorie des clients professionnels¹ est distincte de celle – déjà existante – des investisseurs qualifiés²**, qui entre dans la détermination du champ de l'appel public à l'épargne.

¹ *Le nouvel article L. 533-16 du code monétaire et financier, introduit par l'ordonnance de transposition du 12 avril 2007, dispose ainsi :*

« **Un client professionnel est un client qui possède l'expérience, les connaissances et la compétence nécessaires pour prendre ses propres décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus.**

« Un décret précise les critères selon lesquels les clients sont considérés comme professionnels.

« **Les clients remplissant ces critères peuvent demander à être traités comme des clients non professionnels** et les prestataires de services d'investissement peuvent accepter de leur accorder un niveau de protection plus élevé, selon des modalités précisées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise également les conditions et modalités selon lesquelles d'autres clients que ceux remplissant ces critères peuvent, à leur demande, être traités comme des clients professionnels ».

La définition des clients professionnels est précisée dans l'article D. 533-11 du code monétaire et financier, introduit par le décret d'application n° 2007-904 du 15 mai 2007. La définition des contreparties éligibles est quant à elle précisée par l'article D. 533-13 du même code.

² *Les investisseurs qualifiés sont définis par le 4° du II de l'article L. 411-2 du code monétaire et financier comme « une personne ou une entité disposant des compétences et des moyens nécessaires pour appréhender les risques inhérents aux opérations sur instruments financiers ». La liste des catégories d'investisseurs reconnus comme qualifiés est précisée par l'article D. 411-1. Depuis la réforme de ce régime introduite par le décret n° 2006-557 du 16 mai 2006, une*

3. L'habilitation conférée en 2005 puis prolongée début 2007

L'article 5 de la loi n° 2005-811 du 20 juillet 2005 portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans le domaine des marchés financiers a habilité le gouvernement à prendre par ordonnance les **mesures nécessaires pour transposer la directive MIF**. Le délai d'habilitation a été initialement fixé à **18 mois** à compter de la publication de cette loi, soit une échéance le 20 janvier 2007.

Sur proposition de votre rapporteur général, et avec l'avis favorable du gouvernement, le Sénat avait adopté un amendement de réécriture de cet article, afin d'y intégrer deux dispositions :

- l'insertion d'un I tendant à proposer l'abrogation des articles L. 421-12 et L. 421-13 du code monétaire et financier, relatifs à la **centralisation des ordres sur les marchés réglementés**. Le Sénat avait en effet jugé nécessaire que cette conséquence majeure de la directive MIF sur l'organisation de nos marchés financiers puisse figurer explicitement dans la loi, plutôt que dans l'ordonnance de transposition ;

- un **encadrement plus précis du champ de l'habilitation** à transposer la directive MIF, afin de renforcer les garanties de prévention de certains risques inhérents au nouveau cadre des marchés. Le Sénat avait ainsi adopté une formulation disposant que « *dans ce cadre, [le gouvernement] veille plus particulièrement à définir les principes et modalités garantissant la meilleure exécution possible des ordres et la fluidité de leur circulation entre les infrastructures de marché, la prévention des conflits d'intérêt au sein des prestataires de services d'investissement, et une définition équitable des dérogations accordées à la transparence des négociations* ».

L'article 9 de la loi n° 2007-212 du 20 février 2007 portant diverses dispositions intéressant la Banque de France a modifié cette habilitation sous deux aspects :

- **le délai d'habilitation a été prolongé**, l'ordonnance devant être « *prise dans un délai de huit mois à compter de la publication de la présente loi et au plus tard le 1^{er} novembre 2007* ». Le gouvernement a justifié cette prolongation par la durée des négociations sur les mesures communautaires d'application, qui se sont révélées **beaucoup plus longues que prévues** puisqu'elles n'ont été clôturées qu'en août 2006, et par le volume particulièrement important des dispositions législatives (qui concernent six des

personne physique peut être considérée comme un investisseur qualifié lorsqu'elle remplit au moins deux des trois critères suivants :

- *la détention d'un portefeuille d'instruments financiers d'une valeur supérieure à 500.000 euros ;*

- *la réalisation d'opérations d'un montant supérieur à 600 euros par opération sur des instruments financiers, à raison d'au moins dix par trimestre en moyenne sur les quatre trimestres précédents ;*

- *l'occupation pendant au moins un an, dans le secteur financier, d'une position professionnelle exigeant une connaissance de l'investissement en instruments financiers.*

sept livres du code monétaire et financier), et surtout **réglementaires** de transposition¹, requérant une concertation approfondie avec les acteurs de la place, concomitamment sur l'ensemble des textes. En outre, il apparaissait qu'en dépit du report des dates de transposition et d'application par la directive du 5 avril 2006, précitée, seuls neuf Etats membres sur vingt-cinq avaient indiqué à la Commission européenne être en mesure de respecter le délai du 31 janvier 2007².

Dans son rapport, votre rapporteur général a cependant appelé le gouvernement et l'AMF « à ne pas utiliser l'intégralité du nouveau délai qui serait ainsi fixé, afin que les PSI disposent au moins de quelques mois pour adapter leur stratégie, leur organisation et leur politique commerciale », et estimé qu'une transposition effective au 30 juin 2007 constituerait une « date butoir » souhaitable.

Ce vœu a été respecté puisque **l'ordonnance de transposition législative a été publiée le 12 avril 2007** (et son projet de loi de ratification déposé le 16 juillet suivant), et les modifications du règlement général de l'AMF ont été homologuées par un **arrêté du 15 mai 2007**. Le contenu des mesures de transposition est exposé *infra* ;

- la formulation de l'encadrement du champ de l'habilitation a été simplifiée pour ne plus disposer que la transposition comporte « *les mesures tendant à la protection des investisseurs, par le renforcement de la transparence et de l'intégrité des marchés financiers* », la rédaction éludée ayant été considérée comme de portée essentiellement réglementaire.

D. BÂLE II : LA RÉNOVATION DU CONTRÔLE PRUDENTIEL DES BANQUES

1. La nouvelle approche de « Bâle II » et sa traduction en droit communautaire

Le 26 juin 2004, les gouverneurs des banques centrales et les autorités de contrôle bancaire des pays du G10³, sous l'égide du Comité de Bâle, ont adopté un nouveau dispositif de **convergence internationale de la mesure et des normes de fonds propres** des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, dont une version révisée a été rendue publique le 15 novembre 2005.

Ce dispositif, dit de « Bâle II », a pour objectif de moderniser l'accord de 1988 (« Bâle I ») pour renforcer la solidité et la stabilité du

¹ Décret simple, décret en Conseil d'État, modifications en profondeur du règlement général de l'AMF, et enfin arrêtés ministériels.

² Parmi les Etats membres ayant finalisé la transposition, figuraient le Royaume-Uni et l'Irlande, dont l'environnement juridique et réglementaire était déjà proche de l'esprit de la directive.

³ Ce groupe est formé des chefs d'Etat et de gouvernement des **onze** pays industrialisés les plus riches : Allemagne, Belgique, Canada, Etats-Unis, France, Grande-Bretagne, Italie, Japon, Pays-Bas, Suède, Suisse.

système bancaire. Un **nouveau ratio de solvabilité bancaire**, dénommé « ratio McDonough », du nom de son promoteur, succède ainsi au précédent « ratio Cooke ». Il s'agit d'assurer une meilleure prise en compte des risques réels encourus par les établissements, de rapprocher le capital économique du capital réglementaire, et d'inciter au développement d'un modèle interne de pilotage par les risques. **La démarche de Bâle II se veut donc à la fois plus réaliste**, compte tenu des évolutions récentes du métier bancaire, **et plus fine que celle de Bâle I**.

Deux directives adoptées le 14 juin 2006, les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE relatives, respectivement, à la refonte de l'accès à l'activité des établissements de crédit et de son exercice, et à l'adéquation des fonds propres des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, communément appelées « CRD » (« *capital requirements directive* »), ont traduit les principes de ces accords en droit communautaire. Modifiant substantiellement la directive bancaire consolidée 2000/12/CE du 20 mars 2000, elles **devaient être transposées le 31 décembre 2006** au plus tard.

Il importe de relever que l'Europe a effectué un choix distinct de celui des Etats-Unis en appliquant ce nouveau cadre à l'ensemble des banques et entreprises d'investissement européennes, et non aux seules grandes banques internationales.

2. Trois piliers de réforme et trois approches pour le calcul du ratio de solvabilité

L'architecture du dispositif repose sur **3 piliers complémentaires** :

- le premier pilier impose aux établissements un **niveau minimal de fonds propres**, comme le faisait l'accord de Bâle I ;

- le deuxième pilier, qui innove par rapport à Bâle I, prévoit un processus de **surveillance prudentielle**, avec désormais la possibilité pour le superviseur d'exiger des fonds propres au-delà du niveau réglementaire en fonction du profil de risque de l'établissement. Ce pilier implique l'analyse des risques non couverts par le premier pilier¹, le calcul des besoins en fonds propres au titre du capital économique, et la confrontation, par l'autorité de contrôle, de ses propres analyses du risque à celles présentées par les établissements ;

- dans un objectif de discipline de marché, le troisième pilier vise une **meilleure transparence financière** tant de la part des établissements financiers que des superviseurs².

¹ Risques de taux, de liquidité et de concentration.

² Dans le cadre du Comité européen des contrôleurs bancaires (CEBS, Committee of European Banking Supervisors), les superviseurs européens ont développé un outil de convergence des

L'objectif était de maintenir inchangé (à 8 %) le niveau global des fonds propres réglementaires pour assurer la couverture des risques, tout en **garantissant un calibrage beaucoup plus fin selon leur nature**. Trois grandes catégories de risques sont ainsi concernées : le risque opérationnel, le risque de marché et le risque de crédit.

Les banques ont le choix entre **trois méthodes de sophistication croissante** pour calculer leur ratio de solvabilité :

- une approche standard faisant appel à des organismes d'évaluation externe (agences de notation en particulier) ;

- une approche par notation interne dite « fondation », dans laquelle les établissements calculent les probabilités de défaut des contreparties ;

- et une approche selon une notation interne « avancée », par laquelle la banque calcule également la perte en cas de défaut (notamment selon la méthode usuelle de marché dite « *Value at risk* »), l'exposition au risque et la maturité.

L'incitation à mettre en place un dispositif complet de surveillance des risques réside dans ce que **les approches les plus élaborées conduisent à une diminution théorique des exigences en fonds propres**.

Selon les simulations réalisées, le niveau des exigences minimales de fonds propres des grandes banques françaises diminuerait d'environ 10 %, et d'un peu moins de 7 % pour l'ensemble des pays du G10. Le financement des PME ne devrait pas être pénalisé et dans l'approche avancée, le niveau de capital réglementaire requis pour les créances sur les PME pourrait diminuer de plus de 20 %.

Cette transposition représente donc un **enjeu fondamental** aussi bien pour la compétitivité du secteur bancaire et financier et son rôle dans le financement de l'économie que pour l'organisation du contrôle prudentiel en France et en Europe.

3. Le choix de la transposition par habilitation

Lors de l'examen en première lecture de la proposition de loi de notre collègue Jean Arthuis, président de la commission des finances, portant diverses dispositions intéressant la Banque de France, le Sénat a examiné, le 17 octobre 2006, un **amendement du gouvernement** tendant à assurer la transposition législative des directives « CRD » et à ajuster les règles des obligations foncières. Une large concertation avec les professionnels concernés avait auparavant été menée à bien.

Sans pour autant émettre d'objections majeures sur le fond de ce dispositif, votre rapporteur général a considéré que le Sénat n'était pas en

mesure de l'adopter en l'état, compte tenu, notamment, de son volume rapporté à la taille de la proposition de loi, de l'importance du sujet traité au regard des délais courts dans lesquels la commission des finances en avait été saisie, et de la nécessité de procéder à un examen plus approfondi de certains aspects relevant directement de la transposition ou d'autres projets communautaires, mais susceptibles d'exercer un impact analogue.

Votre rapporteur général a ainsi évoqué le recours aux évaluateurs externes de risques dans le cadre de l'approche standard (cf. *supra*), et partant, le rôle important et la surveillance des agences de notation. Il a également souligné **le risque que, par une inspiration commune, les directives « CRD » exercent un impact négatif sur la détention d'actions par les investisseurs institutionnels**, analogue à celui qui était alors pressenti dans le cadre du projet de directive dite « Solvabilité II », applicable au secteur des assurances et qui poursuit le même objectif de meilleure appréciation des risques¹.

Mme Christine Lagarde, alors ministre déléguée au commerce extérieur, a proposé de substituer à ce dispositif un amendement d'habilitation du gouvernement à prendre les mesures de transposition par ordonnance. Cette ordonnance n° 2007-571 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier a été publiée le **19 avril 2007**. Sa ratification fait l'objet du IV du présent article.

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

Le présent article propose la **ratification de quatre ordonnances**, dont le contenu est précisé *infra* :

- l'ordonnance n° 2004-504 du 7 juin 2004 portant transposition de la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001

¹ Votre rapporteur général s'est ainsi exprimé dans les termes suivants, lors de la séance du 17 octobre 2006 :

« En premier lieu, nous voulons nous assurer que le secteur des assurances et, plus largement, celui de l'investissement institutionnel, ne seront pas directement ou mécaniquement affectés par les directives et leur transposition.

« En d'autres termes, nous avons entendu [...] le directeur général de la Caisse des dépôts nous dire en substance que, dans quelques années, la Caisse des dépôts sera probablement le seul véritable grand acteur d'investissements durables en actions sur le marché de Paris. La transposition des directives de solvabilité va en effet conduire les grandes compagnies d'assurances à faire décroître la proportion de leurs actifs placés en actions. Sans doute ce raisonnement est-il valable, mais il s'applique à des textes différents de celui qui nous est soumis. « Quoi qu'il en soit, il faudrait disposer d'un peu de temps pour apprécier cet effet possible de « contamination » et, surtout, madame le ministre, pour trouver les parades afin de ne pas se résigner à un mouvement, peut-être européen dans l'esprit, mais qui, mal compris, mal conçu, mal appliqué, risquerait de se retourner contre notre politique et nos intentions sur le long terme.

« C'est un vrai sujet, que l'on ne peut pas traiter de la sorte, je veux dire au détour d'une séance, même si la proposition de loi sur la Banque de France se prête tout à fait à évoquer la solvabilité des banques ».

concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance (I du présent article) ;

- l'ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 portant adaptation de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable (II) ;

- l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers (III) ;

- l'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier (IV).

A. LES MESURES DE TRANSPOSITION DE LA DIRECTIVE RELATIVE À L'ASSAINISSEMENT ET LA LIQUIDATION DES ENTREPRISES D'ASSURANCE

1. La procédure d'habilitation et de ratification de l'ordonnance

L'ordonnance du 7 juin 2004 précitée a été prise sur le fondement de l'article 1^{er} de la loi n° 2004-237 du 18 mars 2004 portant habilitation du gouvernement à transposer par ordonnance des directives communautaires et à mettre en oeuvre certaines dispositions de droit communautaire, avant l'expiration du délai de quatre mois suivant la promulgation de la loi (soit avant le 18 juillet 2004) fixé par l'article 11 de la loi du 18 mars 2004 précitée.

Le projet de loi de ratification de l'ordonnance devait être déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du deuxième mois à compter de l'expiration du délai de quatre mois mentionné ci-dessus, soit avant le 30 septembre 2004. Ce projet de loi a effectivement été déposé dans les délais prévus, le 28 juin 2004.

2. Le contenu de l'ordonnance

L'article 1^{er} de l'ordonnance introduit, à l'article L. 323-8 du code des assurances, une **définition des mesures d'assainissement** communautaire :

*« Les mesures d'assainissement mentionnées (...) sont les **mesures prises, en France ou dans tout Etat membre, par une autorité administrative ou judiciaire, destinées à préserver ou rétablir la situation financière d'une entreprise d'assurance et qui affectent les droits préexistants des parties autres que l'entreprise d'assurance elle-même** ».*

L'article 2 de l'ordonnance définit, dans une nouvelle section du chapitre VI du titre II du livre III du code des assurances, les **effets des procédures de liquidation** :

- conformément au principe de reconnaissance mutuelle entre Etats membres, la procédure produit tous ses effets sur l'ensemble du territoire de l'Union européenne ;

- dans le cadre des exceptions prévues par la directive, sont exclus du champ d'application de la procédure de liquidation, selon la règle du pays d'origine, les contrats de travail et les relations de travail (lesquels restent « *exclusivement régis par la loi de l'Etat applicable à ce contrat ou à cette relation* »¹), ainsi notamment que les contrats immobiliers et les droits d'une entreprise d'assurance « *sur un bien immobilier, un navire ou un aéronef qui sont soumis à inscription sur un registre public tenu par une autorité publique française* »², les instances de propriété et les instances en cours ;

- les compensations entre créances sont possibles ;

- l'autorité compétente d'un autre Etat membre peut désigner un administrateur ou un liquidateur, mais celui-ci devra exercer ses pouvoirs dans le respect de la loi française.

L'article 3 de l'ordonnance définit, dans le code de la mutualité, la gamme des **mesures d'assainissement** et de sanctions éventuelles :

- à cet égard, l'autorité de contrôle des assurances ou des mutuelles (ACAM) peut, conformément à l'article L. 510-8 du code de la mutualité, adresser à tout organisme ou toute personne soumis à son contrôle une recommandation de prendre 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 ; dans ce cas, l'organisme est tenu de répondre dans un délai de deux mois en précisant les mesures prises suite à cette recommandation ;

- à l'instar du droit applicable aux entreprises d'assurance, en application des dispositions proposées par l'article 3 de l'ordonnance pour l'article L. 510-9 du code de la mutualité et l'article L. 931-18-1 du code de la sécurité sociale, l'ACAM peut également restreindre ou interdire la libre disposition de tout ou partie des actifs de la mutuelle ou d'une institution de prévoyance d'une entreprise communautaire, ainsi que limiter ou suspendre temporairement certaines de leurs opérations ; les sanctions alors applicables comportent, outre « *l'interdiction d'effectuer certaines opérations et toutes autres limitations dans l'exercice de l'activité* », le retrait et le transfert partiel d'agrément.

¹ Conformément aux dispositions proposées par l'article 2 de l'ordonnance pour l'article L. 326-21 du code des assurances.

² Ibid.

B. LES MESURES DE TRANSPOSITION EN MATIÈRE DE COMPTABILITÉ DES ENTREPRISES

L'ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 portant adaptation de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable, précitée, comporte 13 articles modifiant certains articles du code de commerce et du code monétaire et financier relatifs aux **comptes consolidés** des entreprises et au **rapport de gestion** sur les comptes sociaux ou consolidés, que le conseil d'administration ou le directoire présente à l'assemblée générale des actionnaires.

L'article premier de l'ordonnance modifie l'article L. 233-24 du code de commerce pour **dispenser** les sociétés commerciales qui appliquent les normes comptables internationales IFRS de certaines règles comptables, prévues aux articles L. 233-18 à L. 233-23 du même code, lors de l'établissement et de la publication de leurs comptes consolidés. Ces règles ont notamment trait aux conditions de mise en œuvre des méthodes de consolidation par intégration globale, proportionnelle ou par mise en équivalence, ou à certaines règles d'évaluation fixées par le Comité de la réglementation comptable.

Conformément à la directive dite « modernisation » 2003/51/CE du 18 juin 2003, l'article 2 supprime une disposition obsolète de l'article L. 233-18 du code de commerce, relative au choix de la méthode de consolidation par mise en équivalence.

Les articles 3 à 6 modifient ou créent plusieurs articles du code de commerce¹ qui contribuent à **enrichir le contenu du rapport de gestion** soumis par l'organe de direction à l'assemblée des actionnaires, selon une formulation directement inspirée de celles du point 14 de l'article premier et du point 10 de l'article 2 de la directive 2003/51/CE, évoqués *supra*.

Ce rapport comporte désormais une « *description des principaux risques et incertitudes auxquels la société est confrontée* », des « *indications sur l'utilisation des instruments financiers* » (ce qui inclut la politique de couverture et l'exposition aux risques de prix, de liquidité, de crédit et de trésorerie) et, le cas échéant, « *des indicateurs clés de performance de nature non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel* ». Lorsque la société établit des comptes consolidés, le rapport consolidé de gestion « *comprend une analyse objective et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation financière de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation, notamment de leur situation d'endettement, au regard du volume et de la complexité des affaires* ».

¹ Articles L. 225-100, L. 225-100-1, L. 225-100-2, L. 223-26 et L. 221-7.

En application du nouvel article L. 225-100-1 du code de commerce, introduit par l'article 4 de l'ordonnance, ces nouvelles dispositions sur le rapport de gestion **ne s'imposent pas aux PME** ne dépassant pas deux seuils parmi trois¹ à la clôture de l'exercice, sauf si elles font appel public à l'épargne.

L'article 7 de l'ordonnance autorise les sociétés faisant appel public à l'épargne, uniquement sous forme de titres de créances, à **reporter de 2005 à 2007** l'application des normes comptables internationales pour l'établissement et la publication de leurs comptes consolidés.

L'article 8 exempte les sociétés de crédit foncier de l'application de l'article L. 228-39 du code de commerce, relatif à certaines conditions que doivent remplir les sociétés par actions pour émettre des obligations.

Les articles 9 à 11 prévoient l'application de ces dispositions à Mayotte, en Nouvelle-Calédonie et dans les îles Wallis et Futuna. L'article 12 prévoit enfin une application rétroactive **à partir du premier exercice ouvert à compter du 1^{er} janvier 2005.**

C. LES MESURES DE TRANSPOSITION DE LA « DIRECTIVE MIF »

1. Les dispositions législatives

Un lourd travail de transposition législative et réglementaire a été engagé par la direction générale du Trésor et de la politique économique et l'AMF en 2006 et début 2007, l'objectif étant, autant que possible, de **reprendre les termes de la directive**, tout en exerçant certaines de ses options pour préserver la cohérence actuelle de notre droit financier.

Les modifications du code monétaire et financier ont été soumises pour consultation des professionnels sur le site Internet du ministère de l'économie, des finances et de l'emploi au dernier trimestre 2006, puis à l'avis du Comité consultatif de la législation et de la réglementation financières (CCLRF), avant examen par le Conseil d'Etat.

L'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 comprend 8 articles qui modifient les livres II à VI du code monétaire et financier. Les principales évolutions ont trait aux domaines suivants :

- livre II relatif aux produits : **mise à jour de la nomenclature des instruments financiers** (article L. 211-1). Dans un souci de lisibilité et d'évolutivité, la liste des instruments financiers à terme (produits dérivés en particulier) ressortit désormais au pouvoir réglementaire ;

¹ Ces critères, originellement fixés par le décret n° 90-72 du 17 janvier 1990 portant diverses dispositions de droit commercial, sont les suivants : le total de bilan, (15 millions d'euros), le montant net du chiffre d'affaires (30 millions d'euros) et le nombre moyen de salariés permanents (250) employés au cours de l'exercice.

- livre III relatif aux services : **extension de la liste des services d'investissement**, en y ajoutant le conseil en investissement et l'exploitation de systèmes multilatéraux de négociation (article L. 321-1), et de celle des services connexes (insertion de la recherche en investissements et de l'analyse financière, à l'article L. 321-2); nouveau mécanisme de garantie et d'indemnisation des investisseurs ayant confié leurs fonds à des sociétés de gestion de portefeuille (articles L. 322-5 à L. 322-10), en conformité avec la directive 97/9/CE du 3 mars 1997 sur les systèmes d'indemnisation des investisseurs ;

- livre IV relatif aux marchés d'instruments financiers : définition des marchés réglementés et entreprises de marché¹ (articles L. 421-1 et L. 421-2) ; précisions sur la procédure de reconnaissance par arrêté de la qualité de marché réglementé ; obligations et règles d'organisation des entreprises de marché² (articles L. 421-10 à L. 421-13) ; règles d'admission, de suspension et de radiation des instruments financiers (articles L. 421-14 à L. 421-16) ; règles applicables aux membres des marchés réglementés articles L. 421-17 à L. 421-20) ; **obligations de transparence avant et après négociation** des entreprises de marché (articles L. 421-21 et L. 421-22) ; **régime des systèmes multilatéraux de négociation** (articles L. 424-1 à L. 424-11), selon une structure analogue à celui des entreprises de marché³ ; **régime des internalisateurs systématiques**⁴ (articles L. 425-1 à L. 425-4) ; adaptation des conditions d'admission de certains adhérents aux chambres de compensation (articles L. 440-1 à L. 440-10) ;

- livre V relatif aux prestataires de services : cette partie du code monétaire et financier est substantiellement modifiée par la directive MIF avec le renouvellement du régime des **prestataires de services d'investissement** (champ, conditions d'agrément, passeport européen, normes de gestion et obligations comptables, règles d'organisation et de bonne conduite, « tests » d'adéquation et du caractère approprié selon la nature du service proposé⁵, obligation de « meilleure exécution », publication des transactions) et des **conseillers en investissements financiers** (articles L. 541-1 et suivants), et l'introduction du **statut d'agent lié agréé** (articles L. 541-5 et suivants) ;

¹ Il convient de relever qu'une entreprise de marché pourra également avoir le statut d'établissement de crédit ou d'entreprise d'investissement si son activité le justifie.

² La procédure d'approbation des règles du marché par l'AMF est maintenue.

³ Définition, agrément, conditions de fonctionnement, admission des instruments financiers, régime des membres, obligations de transparence avant et après négociation.

⁴ La définition de la directive, exposée supra, est reprise dans les mêmes termes.

⁵ Le I du nouvel article L. 533-13 dispose ainsi :

« En vue de fournir le service de conseil en investissement ou celui de gestion de portefeuille pour le compte de tiers, les prestataires de services d'investissement s'enquêtent auprès de leurs clients, notamment leurs clients potentiels, de leurs connaissances et de leur expérience en matière d'investissement, ainsi que de leur situation financière et de leurs objectifs d'investissement, de manière à pouvoir leur recommander les instruments financiers adaptés ou gérer leur portefeuille de manière adaptée à leur situation.

« Lorsque les clients, notamment les clients potentiels, ne communiquent pas les informations requises, les prestataires s'abstiennent de leur recommander des instruments financiers ou de leur fournir le service de gestion de portefeuille pour compte de tiers ».

- livre VI relatif aux **autorités de contrôle** : précisions sur les compétences de réglementation et de contrôle de l'AMF à l'égard des marchés réglementés et entreprises de marché ; coopération et échanges d'informations entre autorités françaises et avec leurs homologues européens¹.

L'article 6 de l'ordonnance précise les dispenses et obligations de mise en conformité des statuts (par déclaration au CECEI ou à l'AMF, selon la nature du service fourni), avant le 1^{er} novembre 2007, des PSI existants à la date d'entrée en vigueur de l'ordonnance.

Une **seconde ordonnance** doit être prise d'ici la fin de l'année pour procéder à l'extension du dispositif aux territoires d'outre-mer ainsi qu'à diverses rectifications matérielles et de références.

2. Les mesures réglementaires

A l'issue de nombreuses consultations, plusieurs textes réglementaires sont venus préciser les dispositions législatives sur les principaux points suivants : procédures d'agrément et de passeport des PSI ; modalités des échanges d'informations entre autorités françaises et étrangères ; définition des instruments financiers à terme, des services d'investissement et des services connexes ; définition des clients professionnels et des contreparties éligibles ; règles de transparence des ordres avant et après négociation ; règles d'organisation et de conduite des PSI.

Outre l'arrêté du 15 mai 2007 portant homologation de modifications du règlement général de l'AMF, précité, **deux décrets d'application** de l'ordonnance (n° 2007-901 et 2007-904) ont été publiés le 15 mai 2007, ainsi que **quatre arrêtés ministériels** le 2 juillet 2007².

Parallèlement, des travaux se poursuivent au sein du Comité européen des régulateurs de valeurs mobilières (CERVM/CESR) pour favoriser une convergence d'interprétation entre les différents régulateurs.

¹ L'AMF est désignée comme point de contact unique avec les autorités des autres Etats membres pour l'application des matières relevant de la directive MIF.

² - Arrêté du 2 juillet 2007 relatif au capital minimum, aux fonds propres et au contrôle interne des entreprises de marché ;

- arrêté du 2 juillet 2007 relatif aux entreprises d'investissement, autres que les sociétés de gestion de portefeuille, dotées d'un dirigeant unique ;

- arrêté du 2 juillet 2007 relatif au cantonnement des fonds de la clientèle des entreprises d'investissement ;

- arrêté du 2 juillet 2007 modifiant le règlement n° 97-02 du Comité de la réglementation bancaire et financière du 21 février 1997 relatif au contrôle interne des établissements de crédit et des entreprises d'investissement.

D. LA TRANSPOSITION DU DISPOSITIF « BÂLE II » ET LA MODERNISATION DU RÉGIME DES OBLIGATIONS FONCIÈRES

1. Les mesures législatives de transposition du dispositif de « Bâle II »

L'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007, précitée, comporte six articles (dont l'article 2 a trait aux obligations garanties et aux obligations foncières, cf. *infra*) contribuant à modifier ou à insérer 20 articles dans les chapitre I^{er} (« Règles générales applicables aux établissements de crédit »), V (« Les sociétés financières ») et VII (« Compagnies financières et conglomérats financiers ») du titre premier (« Etablissements du secteur bancaire ») du livre V (« Les prestataires de services »), et dans le chapitre III (« Commission bancaire ») du titre premier (« Les institutions communes aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement ») du livre VI (« Les institutions en matière bancaire et financière ») du code monétaire et financier.

L'article premier de l'ordonnance introduit les dispositions relatives à la supervision sur base consolidée pour les établissements de crédit, et donne à la Commission bancaire le pouvoir :

- d'autoriser les établissements de crédit et les entreprises d'investissement à recourir aux approches internes d'évaluation des risques (cf. *supra*) pour calculer leur ratio de solvabilité ;

- de reconnaître des « organismes externes d'évaluation de crédit » (OEEC), dont les informations seront utilisées par les établissements bancaires et financiers pour évaluer leurs risques dans l'approche dite « standard », et d'en établir la liste. Cette mesure constitue une transposition des articles 81 et 82 de la directive 2006/48/CE concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice¹.

Il importe de relever que l'article L. 511-44 du code monétaire et financier, tel qu'introduit par l'ordonnance, prévoit les **conditions minimales d'éligibilité d'un OEEC** à cette liste, et dispose ainsi qu' « **un organisme ne peut être inscrit sur cette liste que si son activité et son expérience en matière d'évaluation du crédit sont de nature à assurer la crédibilité de ses**

¹ L'article 81 dispose en particulier :

« 1. Une évaluation externe du crédit ne peut être utilisée pour déterminer la pondération de risque applicable à une exposition (...) **que si l'OEEC qui la fournit a été reconnu comme éligible** à cet effet par les autorités compétentes.

« 2. Les autorités compétentes ne reconnaissent un OEEC comme éligible (...) **que si elles ont l'assurance, d'une part, que sa méthode d'évaluation satisfait aux exigences d'objectivité, d'indépendance, de contrôle continu et de transparence et, d'autre part, que les évaluations du crédit qui en résultent satisfont à la double exigence de crédibilité et de transparence.** À cet effet, les autorités compétentes tiennent compte des critères techniques exposés à l'annexe VI, partie 2. (...)

« 4. Les autorités compétentes publient un document expliquant la procédure de reconnaissance, ainsi qu'une **liste** des OEEC éligibles ».

évaluations, s'il procède régulièrement au réexamen de celles-ci et si ses méthodes répondent à des conditions d'objectivité, d'indépendance, de constance et de transparence ».

Ces conditions essentielles apportent des garanties de compétence et sont également conformes aux principes du code de bonne conduite adopté en décembre 2004 par le comité technique de l'Organisation internationale des commissions de valeurs (OICV). En outre, le Comité des superviseurs bancaires européens (CEBS) a publié en janvier 2006 des recommandations tendant à promouvoir la convergence des processus de reconnaissance des OEEC en Europe.

Sept OEEC ont d'ores et déjà été reconnus par la Commission bancaire : la Banque de France, la Coface, *Dominion Bond Rating Services* (société canadienne), *Fitch Ratings*, *Japan Credit Rating Agency*, *Moody's Investors Services* et *Standard & Poor's Ratings Services*.

L'article 3 prévoit les dispositions fondant la supervision sur base consolidée pour les compagnies financières et compagnies financières holdings mixtes. L'article 4 prévoit des dispositions analogues pour les entreprises d'investissement.

L'article 5 attribue à la Commission bancaire le pouvoir d'imposer aux établissements – le cas échéant en urgence – **des exigences en fonds propres supérieures à celles découlant de la réglementation générale**, lorsque ces dernières ne permettent pas de couvrir correctement le profil de risque des établissements concernés (mesures dites de « pilier II », cf. *supra*), ou d'exiger de ces établissements qu'ils appliquent une politique spécifique de provisionnement, sous le contrôle de leurs commissaires aux comptes. Il s'agit de mesures administratives, non disciplinaires, susceptibles de recours devant le Conseil d'Etat.

L'article 5 définit également les **modalités de coopération entre autorités européennes de contrôle** pour la surveillance sur une base consolidée, ce qui constitue une des innovations les plus significatives de la directive. La reconnaissance de l'effet direct en France de certaines décisions des superviseurs d'autres Etats-membres requiert une base législative. Ainsi les décisions relatives aux modèles internes d'évaluation du risque bancaire, prises par les autorités d'autres Etats européens lorsqu'elles sont responsables de la supervision sur une base consolidée d'un établissement, **seront applicables en France pour les filiales françaises du groupe**, une fois notifiées à la Commission bancaire. Réciproquement la Commission bancaire sera amenée à prendre des décisions applicables aux filiales étrangères des groupes bancaires français.

Le texte prévoit, en outre, la possibilité pour les autorités de supervision bancaires françaises (Commission bancaire et Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement – CECEI) de conclure avec leurs homologues étrangers des **accords** « *définissant des*

modalités spécifiques de prise de décision et de coopération », y compris la délégation de tâches, telles qu'une inspection sur place.

Enfin l'article 6 de l'ordonnance est un article d'application.

Conformément à une tendance croissante en droit communautaire financier ou des sociétés, les deux directives « CRD » permettent aux Etats-membres d'exercer certaines **options de transposition**. Le dispositif français de transposition retient ainsi – aux plans législatif et réglementaire – plusieurs options techniques en matière d'approches « standard » et « notation interne » d'évaluation du risque de crédit et d'évaluation du risque opérationnel.

En revanche, le principe de l'effet direct en France (*ie.* sans évaluation préalable de la Commission bancaire) de l'admission des OEEC par d'autres autorités européennes, ouvert par le point 3¹ de l'article 81 de la directive 2006/48/CE concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, n'a pas été retenu. **Votre rapporteur général approuve cette mesure de sécurité, qui permettra d'éviter qu'une décision d'une autorité étrangère soit d'application directe en France.** Les autorités européennes qui reconnaîtront des OEEC devront donc le notifier à la Commission bancaire pour que la reconnaissance soit applicable dans notre pays.

2. La modernisation du régime juridique des obligations foncières

L'article 2 de l'ordonnance du 19 avril 2007 transpose les règles relatives aux obligations dites « garanties », définies en annexe VI de la directive 2006/48/CE, qui correspondent en France aux obligations foncières ou similaires. A cette occasion, **le régime des obligations foncières est modernisé afin de maintenir son attractivité sur la place de Paris**, qui avec environ 50 milliards d'euros d'émissions en 2006² est le **deuxième marché européen**, encore dominé par les *Pfandbriefe* allemandes.

Le cadre actuel des obligations foncières

Les obligations foncières, créées sous leur forme actuelle par la loi n°99-532 du 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière, figurent parmi les **titres dits sécurisés** et bénéficient à ce titre de la notation la plus élevée accordée par les agences de *rating* (type Standard & Poor's et Moody's).

¹ *Qui dispose :*

« Lorsqu'un OEEC a été reconnu comme éligible par les autorités compétentes d'un Etat membre, les autorités compétentes d'autres Etats membres peuvent le reconnaître comme tel, sans procéder elles-mêmes à une évaluation ».

² *En termes d'encours figurant au passif du bilan des principales sociétés de crédit foncier, les obligations foncières représentaient fin 2006 61,7 milliards d'euros dans le bilan de la Compagnie de financement foncier, 47,8 milliards d'euros dans celui de Dexia MA, et 15 milliards d'euros dans celui de CIF Euromortgage.*

Elles sont comparables aux *Pfandbriefe* allemands, aux *asset-backed securities* (titres adossés à des actifs) ou *mortgage-backed securities* (titres adossés à des hypothèques) anglo-saxons, ou aux récentes *cedulas hipotecarias* espagnoles. Elles peuvent avoir pour contrepartie **soit des créances hypothécaires, soit des créances sur des personnes publiques**, non nécessairement immobilières.

Le cadre français repose sur le mécanisme suivant :

- un établissement cède ses créances qui disposent d'une **garantie élevée** (en raison de la sûreté attachée ou du caractère public du débiteur) à un organisme de refinancement spécialisé, appelé **société de crédit foncier** (SCF). Les principales SCF en France sont la Compagnie de financement foncier (filiale du Crédit Foncier), CIF Euromortgage (filiale du Crédit immobilier de France) et Dexia Municipal Agency (Dexia MA, filiale de Dexia) ; la Caisse de refinancement de l'habitat (CRH) peut leur être assimilée ;

- en contrepartie, **la SCF émet sur le marché obligataire des titres sécurisés par un privilège sur les créances sous-jacentes**, garantissant au porteur le principal et les intérêts.

Les SCF sont des établissements de crédit, agréés en qualité de sociétés financières par le CECEI. Elles ont pour objet exclusif d'acquérir et de consentir des prêts et des titres éligibles, et d'émettre en contrepartie des obligations foncières.

Les catégories de créances et titres éligibles sont les suivantes :

- prêts assortis d'une hypothèque de premier rang ou d'une sûreté immobilière conférant une garantie au moins équivalente ;

- respect d'une quotité (*loan-to-value*) maximale de 60 % de la valeur du bien financé pour les prêts cautionnés ou du bien apporté en garantie pour les biens hypothécaires, portée à 80 % si le prêt est consenti à une personne physique dans le but de financer l'acquisition ou la construction de logements, et à 100 % pour les prêts bénéficiant de la garantie du Fonds de garantie à l'accession sociale ;

- prêts cautionnés dans la limite de 20 % de l'actif de la SCF, et sous réserve d'un apport personnel minimal de 20 % du prix du bien s'il est à usage professionnel, de 10 % s'il s'agit d'un logement ou de 5 % si l'apport est constitué à partir de dépôts sur un plan contractuel d'épargne logement ;

- prêts accordés aux États, aux établissements publics, aux collectivités locales ou à leurs groupements appartenant à l'Espace économique européen, la Suisse, les États-Unis, le Canada et le Japon ainsi que les prêts totalement garantis par ces États, collectivités locales ou groupements de celles-ci ;

- parts de fonds communs de créance (FCC, qui sont des véhicules de titrisation) lorsque l'actif de ces fonds est composé à hauteur de 90 % au moins de créances de même nature que les prêts garantis ou cautionnés ;

- titres et valeurs « sûrs et liquides », dans la limite de 20 % de l'actif de la SCF.

La cession à la SCF des prêts ouvrant droit à l'émission d'obligations foncières est effectuée, comme dans le cas de la titrisation *via* un FCC, par la **simple remise d'un bordereau**, qui entraîne de plein droit, et sans autre formalités, le transfert des accessoires des créances cédées et des sûretés garantissant chaque prêt, y compris les sûretés hypothécaires.

Comme pour les créances mises à disposition de la CRH, l'actif des SCF est soumis à une **obligation de dimensionnement** par rapport à leur passif privilégié. Il ne s'agit cependant pas d'un surdimensionnement à hauteur de 125 % comme dans le cas de la CRH, mais d'une couverture au minimum intégrale de 100 %. Le ratio de couverture mesure le surdimensionnement des éléments d'actif, pondérés selon leur degré d'éligibilité, par rapport aux

éléments de passif bénéficiant du privilège. A titre d'exemple, il s'établissait au 31 décembre 2006 à 108,5 % pour la Compagnie de financement foncier et à 115,9 % pour Dexia MA.

En outre, lorsque les titres sont détenus par des établissements de crédit, la pondération appliquée pour le calcul du ratio de solvabilité est plus favorable pour les obligations foncières que pour les obligations émises par la CRH (10 % contre 20 %).

Les obligations foncières émises par les SCF présentent des garanties très sûres en raison du **privilège reconnu à leurs détenteurs** sur les créances cédées. En cas de défaillance de l'établissement prêteur, les créances des porteurs d'obligations foncières prennent ainsi rang avant le superprivilège des salariés, le droit de préférence des créances telles que les frais de justice et créances des fournisseurs ayant accordé des délais de paiement, les privilèges du Trésor et de la Sécurité sociale, et les autres créanciers selon leur rang.

Source : l'accès des ménages au crédit en France – rapport d'information n° 261 (2005-2006) de M. Joël Bourdin, fait au nom de la délégation du Sénat pour la planification, déposé le 16 mars 2006

Les principales innovations introduites par l'ordonnance sont :

- une redéfinition des prêts garantis et des expositions sur des personnes publiques, en conformité avec la directive 2006/48/CE ;

- la suppression de la contrainte de classement comptable en titres d'investissement des titres émis par des personnes publiques, qui sont donc désormais classés en **titres de placement**. Cette mesure de commodité de gestion tient compte du renforcement des contraintes comptables pesant sur les titres d'investissement tend à s'aligner sur des dispositions existant en Allemagne et en Irlande ;

- la **suppression de la nécessité d'un apport personnel minimal** pour les crédits cautionnés. Compte tenu des refinancements successifs intervenant sur les prêts, la traçabilité de ces apports n'est en pratique pas assurée par les systèmes d'information. En outre, cette règle n'apporte rien à la sécurité des porteurs d'obligations foncières car elle double la règle de la quotité¹. Sa suppression permettra aux établissements de standardiser le traitement des prêts hypothécaires et cautionnés. La qualité du crédit ne devrait pas s'en trouver dégradée en raison des obligations de dimensionnement des sociétés de crédit foncier ;

- la **possibilité pour les sociétés de crédit foncier de détenir des billets à ordre hypothécaires**, dans la limite de 10 % de leur actif. Ces billets hypothécaires, déjà utilisés par la Caisse de refinancement de l'habitat, sont assimilés à des prêts garantis et définis aux articles L. 313-42 et suivants du code monétaire et financier. Ils permettent de céder des créances garanties par les prêts, le temps de céder ultérieurement ces derniers. Des dispositions similaires sont prévues en Allemagne, en Espagne et au Danemark.

¹ Soit le rapport entre le crédit éligible au refinancement par obligations foncières et la valeur du bien financé.

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

Votre rapporteur général approuve l'économie générale du présent article, qui contribue à légaliser la transposition de directives importantes pour le secteur financier et la comptabilité des entreprises. Ces dispositions sont d'autant plus nécessaires que deux des quatre ordonnances de transposition ont été publiées en 2004 et n'avaient donc depuis que valeur réglementaire.

A. ASSAINISSEMENT ET LIQUIDATION DES ENTREPRISES D'ASSURANCE : L'ABOUTISSEMENT DE VINGT ANS DE NÉGOCIATIONS

La ratification de l'ordonnance n° 2004-504 du 7 juin 2004 portant transposition de la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil représente **l'aboutissement de vingt ans de procédures concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance**. En effet, la première proposition de directive communautaire avait été présentée en 1987, avant de devoir être retravaillée compte tenu de la diversité et de la complexité des législations nationales.

La solution retenue est réaliste : elle vise non à l'harmonisation des législations nationales, mais à la **mise en cohérence et à la coordination du contrôle par chacun des Etats membres** selon la règle du pays d'origine, laquelle constitue déjà un principe traditionnel de base du droit communautaire en matière d'assurance vie et non vie.

Votre rapporteur général estime que la définition proposée en droit français de la notion d'« *assainissement* », très proche des termes de la directive, offre un cadre adéquat pour combler l'une des lacunes de la réalisation du marché intérieur dans le domaine financier, tout en ouvrant une série d'exceptions limitées à la règle du pays d'origine.

Cependant, **l'ordonnance a déjà été ratifiée**, en application des dispositions du XVIII de l'article 80 de la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit. Il est donc proposé **un amendement de suppression du I du présent article**, visant à ratifier cette ordonnance.

Nonobstant cet amendement, votre rapporteur général souhaite disposer, lors du débat en séance publique, de **précisions sur le régime d'exigibilité des créances**. En l'absence de mesure de transposition dans l'ordonnance, le droit français demeure inchangé. Or la directive laisse ouverte le choix entre accorder aux créances d'assurance un privilège absolu, ou seulement un rang spécial – auquel cas, selon le texte de la directive, elles ne peuvent être primées que par les salaires, la sécurité sociale et les droits réels.

B. LA DIRECTIVE MIF : UN PARI SUR L'AVENIR QUI DEVRAIT BÉNÉFICIER AUX INVESTISSEURS

La transposition de la directive MIF témoigne d'une nouvelle approche et est concomitante de la volonté, exprimée notamment par M. Charlie Mc Creevy, commissaire européen en charge du marché intérieur et des services, et par M. Michel Prada, président de l'AMF, de mettre en place une « **meilleure régulation** ». Celle-ci implique une concertation approfondie avec les professionnels des marchés et associations, et est susceptible de se traduire par un moindre formalisme et une plus grande place accordée à l'autorégulation et aux codes de conduite. Le nouveau règlement général de l'AMF comporte ainsi une **marge d'interprétation sans doute plus large** que le précédent¹.

La mise en œuvre de la directive MIF – dans sa lettre et dans son esprit – se traduit actuellement par **d'importants investissements** (formation, systèmes d'information, refonte des processus et organisations commerciales...) pour les banques et PSI et par un processus de concertation entre régulateurs européens, notamment sous l'égide du Comité européen des régulateurs de valeurs mobilières (CERVM). Compte tenu des marges d'interprétation et de discussion sur de nombreux points de la directive de nature moins prescriptive², les régulateurs doivent adopter des instructions, harmoniser leur doctrine et appliquer les recommandations du CERVM.

Les nouvelles exigences de *reporting* aux régulateurs nationaux supposent également que le CERVM mette en place un **système d'échanges d'informations** (*Transaction Reporting Exchange Mechanism*) afin que les déclarations soient, le cas échéant, transmises de l'autorité de l'Etat d'origine du prestataire vers l'autorité la plus compétente.

A cet égard, **la directive MIF est aussi un levier de modernisation pour les régulateurs financiers** qui, au même titre que les autorités de contrôle en matière de concurrence³, doivent intensifier leurs échanges et mieux harmoniser leurs pratiques. **Votre rapporteur général juge que ce nouveau seuil de la régulation européenne n'est sans doute qu'une étape vers, à long terme, l'instauration d'un régulateur financier européen unique.**

Votre rapporteur général considère que la directive MIF représente donc un pari à de nombreux titres :

¹ Cf. les propos de M. Bruno Gizard, secrétaire général adjoint de l'AMF, dans l'Agefi du 24 au 30 mai 2007 (p. 38).

² Notamment la transparence des avantages financiers reçus ou versés entre acteurs de marché (« inducements »), la déclaration aux régulateurs des transactions des succursales de groupes, la déclaration de conflits d'intérêts potentiels, ou les principes déontologiques applicables au personnel des PSI.

³ Le droit communautaire de la concurrence fait désormais l'objet d'une application décentralisée, de telle sorte que les régulateurs ont dû développer leur propre système de partage d'informations en matière d'ententes et de pratiques anticoncurrentielles.

- **sur la capacité des opérateurs financiers à internaliser leur propre discipline** et à se conformer à des codes de conduite et « meilleures pratiques » sans l'onction législative et réglementaire ;

- au regard d'un **meilleur fonctionnement des marchés** : il s'agit de se prémunir contre le risque pressenti d'une fragmentation des bassins de liquidité, et de garantir la « meilleure exécution » d'un ordre portant sur un instrument financier qui est négocié concurremment sur plusieurs places, réglementées ou non ;

- sur la capacité des régulateurs à établir un jeu coopératif, non seulement aux stades de l'information et de l'interprétation, mais encore de la doctrine, de la recommandation et de la sanction. **La directive MIF peut aussi servir la promotion d'un modèle européen de régulation financière**, en particulier auprès des pays émergents (Chine, Inde, Russie), qui cherchent à mettre en place des normes cohérentes avec le développement accéléré de leurs places de marché ;

- l'allègement des contraintes réglementaires et de l'obligation de conseil sur certains services et types d'ordres (transactions par blocs, internalisation systématique, services d'« exécution simple »), confortée par l'accentuation logique de la différenciation entre clientèles profane et professionnelle, **doit à la fois assurer la fluidité des transactions et garantir la protection de la « partie faible » qu'est le client non professionnel**. L'information sur la politique d'exécution des ordres et les frais totaux de gestion, le principe de « meilleure exécution » et les tests d'évaluation du client sont les piliers de la nouvelle relation avec la clientèle.

Un des effets majeurs de la concurrence entre lieux d'exécution des ordres, que promeut la directive MIF, réside également dans la **diminution des coûts de transaction¹, favorable aux investisseurs**. Les perspectives de création de MTF² exercent une pression concurrentielle et ont d'ores et déjà conduit les principaux marchés réglementés, et en particulier Euronext, à **anticiper le mouvement de baisse des frais**, également conforté par la tendance au rapprochement entre grandes places de marché. Euronext a ainsi diminué ses frais de négociation de 30 % entre 2003 et 2006, et s'est engagé, à la suite de sa fusion avec le *New York Stock Exchange* au début de l'année 2007, à les baisser à nouveau de 10 à 15 % d'ici 2009.

¹ Selon des estimations mentionnées par *La Tribune* du 13 septembre 2007, la concurrence devrait permettre de dégager une économie de 400 millions d'euros sur la négociation des actions. Elle conduirait les opérateurs de marché à réduire leurs commissions de 20 à 50 % selon les pays, et remettrait donc en cause leurs marges opérationnelles élevées de 35 % à 55 %.

² Dont le projet de plate-forme dénommé « Turquoise », qui fédère sept des plus grandes banques mondiales (Citigroup, Crédit Suisse, Deutsche Bank, Goldman Sachs, Merrill Lynch, Morgan Stanley et UBS). Son lancement, initialement prévu pour novembre 2007, pourrait cependant ne pas intervenir avant l'été 2008.

C. BÂLE II : UN PROGRÈS QUI NE DISPENSE PAS DE LA VIGILANCE

Votre rapporteur général estime que le dispositif « Bâle II » constitue une **avancée bienvenue et indispensable**, compte tenu du caractère quelque peu « rustique » de l'approche de Bâle I et de la diversification croissante des risques encourus par les établissements bancaires, illustrée notamment par la crise du marché hypothécaire américain. **La réglementation prudentielle doit s'adapter à la réalité des marchés** et il est opportun de prendre en compte différentes catégories de risques pour le calcul du ratio de solvabilité, comme d'inciter les banques à mettre en œuvre une évaluation et une gestion fines de ces risques, « récompensées » par une moindre exigence en capital.

Le nouveau régime n'est toutefois pas sans susciter des interrogations et controverses. En premier lieu, ses **perspectives d'application aux Etats-Unis¹ ne garantissent pas encore un traitement équivalent dans ce pays et au sein de l'Union européenne**, ce qui pourrait pénaliser les filiales de banques européennes établies aux Etats-Unis, et à moyen terme conduire à la coexistence de deux systèmes différents, l'approche de Bâle II étant considérée comme trop souple par certains régulateurs américains.

Cette perception négative est relayée par certains experts², qui estiment que les banques européennes – françaises et allemandes en particulier – sont sous-capitalisées, que les régulateurs accordent une confiance excessive aux modèles internes de gestion des risques, et que la nouvelle approche ne remédie pas aux faiblesses systémiques révélées par la crise des « *subprimes* », telles que l'externalisation de l'évaluation des risques auprès des agences de *rating*.

En outre, **l'impact global du nouveau cadre réglementaire sur les investissements en actions apparaît encore difficile à mesurer** compte tenu, notamment, de la diversité des méthodes auxquelles les banques pourront désormais recourir pour calculer leurs exigences en fonds propres³. Il convient toutefois de relever que la directive 2006/49/CE prévoit un traitement préférentiel, selon l'approche « notations internes » et nonobstant les dispositions transitoires⁴, pour les titres de capital-investissement (190 %

¹ Notamment une mise en œuvre graduelle, des limitations à la réduction de l'exigence de solvabilité dans certains cas, ou l'éventuelle création d'une catégorie intermédiaire pour les plus petites banques.

² Cf. les propos tenus le 17 septembre 2007 par M. George Kaufman, coprésident du US Shadow Financial Regulatory Committee.

³ Ainsi dans le précédent régime réglementaire (ratio Cooke), l'exigence en fonds propres pour couvrir les engagements sur des actions était la même pour tous les établissements, soit 8 %. Avec Bâle II, si les approches les plus simples – approche standard ou notation interne dite « pondération simple » – prévoient des niveaux d'exigences en fonds propres forfaitaires donc mesurables a priori (par exemple 290 % pour les actions cotées, soit une charge en fonds propres de 290 % x 8 %, soit 24 %), tel n'est pas le cas de l'approche dite de marché ou value at risk, qui permet aux établissements de déterminer par eux-mêmes leurs exigences en fonds propres.

⁴ Les établissements utilisant l'approche interne peuvent pondérer à 150 % leurs expositions actuelles sur des titres de capital-investissement (hors LBO) jusqu'en 2017. Cette disposition de

contre 200 % à 300 % pour les actions, cotées ou non) ainsi que pour les expositions sur les actions « détenues dans le cadre de programmes législatifs visant à promouvoir certains secteurs de l'économie, et accordant des subventions significatives à l'établissement assujetti pour les investissements qu'il réalise ».

Votre rapporteur général accorde une importance majeure à cette question de l'impact sur l'investissement en actions, qui figure également en toile de fonds du projet de directive « **Solvabilité II** »¹, appliqué au secteur des assurances et qui procède d'une inspiration analogue à celle du dispositif Bâle II.

Si la Commission européenne assure avoir fait sienne la préoccupation des compagnies d'assurance, en particulier françaises, de ne pas dissuader l'investissement en actions, **vos rapporteur général n'en appelle pas moins le gouvernement français à faire preuve de la plus grande vigilance sur cette question**, et à exercer une réelle influence sur les mesures d'application de niveau 2 (selon le processus Lamfalussy), ce qui suppose bien entendu de ne pas se contenter d'une directive-cadre.

En tout état de cause, il serait naturellement illusoire d'imaginer que le nouveau cadre réglementaire permettra de prévenir et résoudre tous les sinistres et difficultés potentiels affectant le secteur bancaire. **Il se révèle nécessaire mais non suffisant**, et votre rapporteur général estime qu'une meilleure prévention des risques systémiques et des crises financières suppose une **appréciation transversale qui tienne compte de la « marchésation » croissante des risques**, ainsi qu'une information complète sur les composantes des produits commercialisés auprès des investisseurs, qu'ils soient professionnels ou profanes.

Sur le plan de la régulation, cette approche doit se traduire non par un excès de règles « tatillonnes » qui suscitent autant de contournements, mais par l'intégration, autant que possible, de contrôles sectoriels (assurances et mutuelles, banques, opérateurs de marché) encore trop compartimentés. **La fusion de l'ACAM, de l'AMF et de la Commission bancaire s'imposera dans ce contexte.**

Dans cette perspective de coopération renforcée sur des problématiques communes, **vos rapporteur général juge nécessaire d'associer formellement l'AMF au processus de reconnaissance des OEEC par la Commission bancaire**, et vous propose un **amendement** modifiant

continuité et de préservation des droits acquis pour les affaires en cours, dite « clause de grand-père », doit permettre une transition vers le nouveau cadre prudentiel.

¹ *Votre rapporteur général a eu l'occasion de détailler le contenu et les enjeux de ce projet dans son rapport d'information n° 302 (2006-2007) intitulé « Maîtriser le « droit mou » communautaire : les principaux dossiers en cours de la Commission européenne en matière de législation financière et fiscale », ainsi que dans le rapport d'information n° 347 (2006-2007) de la mission commune d'information sur la notion de centre de décision économique, dont il était président.*

l'article L. 511-44 du code monétaire et financier, tel qu'introduit par l'ordonnance du 19 avril 2007.

Concernant enfin la modernisation du régime des **obligations foncières**, votre rapporteur général approuve les dispositions de l'ordonnance, qui ne peuvent que contribuer à renforcer la compétitivité de cet important compartiment de marché, et partant, de la place financière de Paris.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi modifié.

ARTICLE 8

Harmonisation des obligations de transparence concernant l'information sur les émetteurs de valeurs mobilières

Commentaire : le présent article propose de modifier plusieurs dispositions du code de commerce et du code monétaire et financier afin de compléter la transposition de la directive 2004/109/CE dite « Transparence » en matière de franchissements de seuil.

I. LA PROTECTION DES INVESTISSEURS SUR LES MARCHÉS RÉGLEMENTÉS COMMUNAUTAIRES PAR UNE MEILLEURE INFORMATION FINANCIÈRE

La directive 2004/109/CE du 15 décembre 2004 sur l'harmonisation des obligations de transparence concernant l'information des émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation sur un marché réglementé, est un volet essentiel de la réforme du droit boursier européen mise en œuvre dans le cadre du Plan d'action pour les services financiers (PASF).

Elle introduit des règles minimales de transparence pour l'information que doivent publier les sociétés cotées dans les États membres de l'Union européenne. La directive harmonise notamment le contenu et la fréquence des publications d'informations incombant à ces sociétés.

Les articles 21 et 22 de la loi n° 2005-842 pour la confiance et la modernisation de l'économie du 26 juillet 2005 ont transposé la majeure partie de la directive 2004/109/CE. Toutefois lors de la révision de la législation sur les franchissements de seuil, la redéfinition du périmètre de compétences de l'Autorité des marchés financiers (AMF) au regard des principes de la directive a été omise.

A. LA LOI DE CONFIANCE POUR LA MODERNISATION DU 26 JUILLET 2005 A TRANSPOSÉ L'ESSENTIEL DE LA DIRECTIVE « TRANSPARENCE »

1. La rénovation de l'information périodique

Conformément aux directives 2003/71/CE et 2004/109/CE, la loi du 26 juillet 2005 a **renforcé les obligations d'information périodique** à la charge des émetteurs avec :

- l'obligation de publier un document récapitulant l'ensemble des informations rendues publiques au cours des douze derniers mois (nouvel article L. 451-1 du code monétaire et financier conformément à l'article 10 de la directive 2003/71/CE concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation ;

- le regroupement des obligations d'information périodique au sein du nouvel article L. 451-2 du code monétaire et financier, et la mise en conformité de celles-ci avec les exigences communautaires, ce qui a introduit notamment des changements dans l'information trimestrielle, désormais plus détaillée.

En outre, la loi a **redéfini les compétences de l'AMF dans le cadre de la mise en place du superviseur unique** : L'AMF est ainsi compétente pour les émetteurs dont elle est l'autorité de supervision en application des règles définissant « *l'Etat membre d'origine* » (cf. *infra*).

Cette redéfinition du périmètre de compétence s'est en outre accompagnée d'un **renforcement de ses pouvoirs de contrôle des obligations** d'information avec la mise en place d'un droit de communication à son profit et d'un pouvoir d'injonction plus étendu à l'égard des émetteurs dont elle est l'autorité de supervision. De même, à l'initiative du Sénat, l'AMF peut désormais prendre des mesures conservatoires à l'encontre des émetteurs dont elle constate des manquements aux obligations d'information périodique et dont elle n'est pas l'autorité de supervision.

Enfin, les possibilités de **coopération** entre les autorités de régulation ont été élargies.

2. La modification de la législation sur les franchissements de seuil

La loi du 26 juillet 2005, s'appuyant sur la directive 2005/109/CE, a également modifié la législation sur les franchissements de seuil de manière sensible :

- **en augmentant le nombre de seuils** donnant lieu à une déclaration de la part de l'émetteur ; le nombre de seuils est ainsi passé de 6 à 10, utilisant toutes les possibilités ouvertes par la directive. Ont été ainsi introduites les déclarations de franchissement de seuil lorsque la participation en capital ou en droits de vote de l'émetteur devient supérieure ou inférieure à 15 %, 25 %, 95 % ou 90 %. Ce dernier seuil a été introduit à l'initiative du Sénat ;

- **en précisant, conformément aux principes communautaires, les titres soumis aux obligations de déclaration de seuil**. Ces précisions avaient pour objet d'identifier, selon une approche pragmatique, les cas où l'actionnaire, compte tenu de sa situation ou de ses rapports contractuels, serait en mesure d'accroître son influence réelle dans la gestion de la société ;

- en clarifiant l'information des actionnaires sur le capital et les droits de vote existant dans la société.

B. LA COMPÉTENCE DE L'AMF EN MATIÈRE DE FRANCHISSEMENT DE SEUIL RESTE À ADAPTER

1. Le droit actuel

Actuellement, la compétence de l'AMF sur les franchissements de seuil reste fondée sur un **principe de territorialité**.

Selon l'article L. 233-7 du code du commerce, les actionnaires soumis aux obligations de déclaration de franchissement de seuil **sont les actionnaires des sociétés ayant leur siège en France et cotées sur un marché réglementé français**.

2. La compétence de l'AMF doit désormais s'appuyer sur la règle de « l'Etat membre d'origine »

Afin d'améliorer le fonctionnement du marché, les différentes directives prises dans le cadre du Plan d'action pour les services financiers ont simplifié et unifié les règles de détermination des autorités de surveillance chargées de contrôler le respect des obligations prévues. Un des objectifs est notamment **de simplifier les contraintes qui pèsent sur les émetteurs cotés sur plusieurs marchés de l'Espace économique européen**.

La désignation des autorités compétentes dans la directive « Transparence » repose, comme pour la directive « Prospectus », **sur la distinction entre les autorités de « l'Etat membre d'origine » et celles de « l'Etat membre d'accueil », l'autorité de supervision étant celle de l'Etat membre d'origine** Cette distinction a d'ores et déjà impliqué une profonde rénovation des périmètres de compétence de l'AMF sur certaines questions.

L'AMF est ainsi l'autorité de supervision pour les émetteurs dont la France est « l'Etat membre d'origine », soit de manière automatique, soit de manière optionnelle.

Selon l'article 2 de la directive dite « Transparence », la compétence de l'AMF serait **automatique** pour :

- les émetteurs des sociétés **ayant leur siège juridique en France, dont les titres de capital, ou les titres de créance ayant une valeur nominale inférieure à 1.000 euros**, sont cotés sur un marché réglementé de l'Espace économique européen (règle du pays d'origine) ;

- les émetteurs **ayant leur siège hors de l'Espace économique européen** mais qui **doivent déposer auprès de l'AMF l'index** récapitulant les informations publiées au cours des douze derniers mois selon l'article 10 de la directive dite « Prospectus ».

La compétence est en revanche **optionnelle** pour les émetteurs **français ou européens** possédant **des titres donnant accès au capital ou des titres de créance** dont la valeur nominale est supérieure ou égale à 1.000 euros, **lorsqu'ils ont choisi l'AMF** comme autorité de supervision.

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ PAR LE PRÉSENT ARTICLE

A. LA REDÉFINITION DE LA COMPÉTENCE DE L'AMF EN MATIÈRE DE SURVEILLANCE DES FRANCHISSEMENTS DE SEUIL

1. L'application de la règle du pays d'origine

Conformément à l'article 2 de la directive 2004/109/CE précité, **le présent article propose de définir la compétence de l'AMF sur les franchissements de seuil en fonction des règles du pays d'origine : il s'agit de soumettre aux obligations de déclaration les émetteurs ayant leur siège social en France, et ce quel que soit le lieu de négociation de leurs titres de capital au sein de l'EEE.** En effet, les émetteurs concernés par les franchissements de seuils sont les émetteurs d'action pour lesquels la compétence de l'AMF est automatique dès lors qu'ils ont leur siège statutaire en France.

Pour ce faire, les **I** et **II** et **IV** du présent article visent à compléter, au sein des articles L. 233-7, L. 233-8 et L. 233-14 du code de commerce l'expression « *marché réglementé* » par l'expression « *d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen* ».

Cet ajout permet d'inclure l'ensemble des émetteurs ayant leur siège social en France, et ce quel que soit leur marché de cotation au sein de l'EEE.

S'agissant de la localisation du siège social en France, il convient de rappeler que l'article L. 233-7 du code de commerce (auquel font référence les articles L. 233-8 et 233.-14 du même code) mentionne d'ores et déjà les sociétés « *ayant [leur] siège sur le territoire de la République* ».

2. Le cas des sociétés ayant leur siège en dehors de l'EEE

S'agissant des sociétés ayant leur siège social hors l'Espace économique européen, le VI du présent article propose d'insérer un nouvel article L. 451-2-1 dans le code monétaire et financier, afin de soumettre à la législation sur les franchissements de seuil les émetteurs des sociétés tenues de déposer annuellement auprès de l'AMF un index de l'ensemble de leurs publications intervenues au cours des 12 derniers mois.

Ce nouvel article contribue à transposer l'article 2 de la directive « Transparence » qui prévoit, pour ces sociétés, la compétence de l'autorité de surveillance de l'Etat où l'index est déposé.

***B. L'ELARGISSEMENT DU CHAMP DES MESURES CONSERVATOIRES
POUVANT ÊTRE PRISES PAR L'AMF EN CAS DE MANQUEMENT AUX
OBLIGATIONS D'INFORMATION SUR LES FRANCHISSEMENTS DE SEUIL***

Le V du présent article propose de modifier L. 451-1-5 du code monétaire et financier afin d'élargir le champ des mesures conservatoires susceptibles d'être prises par l'AMF en cas de manquements par des émetteurs dont l'AMF n'est pas l'autorité de supervision, conformément à l'article 26 de la directive « Transparence ».

Actuellement réservées aux irrégularités constatées par l'AMF concernant les obligations d'information périodique (dépôt d'un document récapitulatif de l'ensemble des informations publiées au cours des douze derniers mois, rapports périodiques), **les mesures conservatoires seraient étendues aux manquements constatés en matière de déclaration des franchissements de seuils, lorsque les sociétés ne relèvent pas du champ de compétence de l'AMF.**

***C. UNE MESURE DE COORDINATION ENTRE LES DOCUMENTS REMIS AUX
ACTIONNAIRES***

Le III du présent article propose de compléter l'article L. 233-13 du code de commerce relatif au rapport présenté aux actionnaires sur les opérations de l'exercice. L'information reprend notamment les franchissements de seuil constatés; **or la rédaction actuelle de l'article ne mentionne que 9 des 10 seuils aujourd'hui en vigueur.**

Il convient donc d'ajouter le seuil de 90 % (dix-huit vingtièmes) introduit à l'initiative du Sénat lors de la discussion de la loi pour la confiance et la modernisation du 26 juillet 2005, afin que les actionnaires soient informés de l'identité des personnes, physiques ou morales, détenant plus de 90 % des droits de vote ou du capital.

Alors que certains seuils autorisent certaines procédures, le seuil de 90 % a précisément été mis en place pour « alerter » les actionnaires de la proximité d'une offre publique de retrait ou de rachat obligatoire, fixé en droit français à 95 %.

Il apparaît donc primordial de garantir l'information des actionnaires **en assurant la coordination de l'ensemble des obligations d'information dans les documents reçus par les actionnaires.**

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

A. LES MODIFICATIONS PROPOSÉES

Le présent article complète la transposition de la directive « Transparence » effectuée par la loi pour la confiance et la modernisation de l'économie du 26 juillet 2005.

Si votre rapporteur général regrette que l'exercice de transposition ait nécessité deux véhicules législatifs, il approuve néanmoins les modifications proposées. Elles permettront de garantir l'information communiquée aux investisseurs en matière de franchissement de seuil, l'AMF étant désormais compétente pour toutes les sociétés ayant leur siège en France et ce quelque soit leur lieu de cotation au sein de l'EEE.

Sur ce point, il convient de noter que **le périmètre de compétence de l'AMF en matière de franchissements de seuil correspond à son périmètre de compétence s'agissant des questions de droit des sociétés en matière d'offre publique d'achat.** Ces questions relèvent automatiquement de l'AMF dès lors que la société a son siège en France et ce quel que soit son lieu de cotation au sein de l'EEE¹. **Cette cohérence est importante car les deux législations sont liées, certains types d'offres publiques étant conditionnés par un franchissement de seuil.**

Par ailleurs, l'extension du champ des mesures conservatoires pouvant être prises par l'AMF à l'égard des émetteurs dont elle n'est pas l'autorité de supervision [en matière de franchissement de seuil] permet également d'apporter des garanties aux actionnaires.

B. LA REDÉFINITION DES COMPÉTENCES DES AUTORITÉS DE RÉGULATION DANS LE CADRE DU PASF

Le présent article permet à votre rapporteur général de souligner **l'impact de la redéfinition des périmètres de compétence des autorités de régulation dans la cadre de la mise en oeuvre du plan d'action pour les services financiers.**

En effet, les transpositions des dernières directives du PASF, que ce soient les directives « Prospectus », « Transparence » ou « OPA » dénotent la **volonté de simplifier les voies de contrôle et d'alléger les charges administratives en ne désignant qu'une autorité de supervision pour une société multicotée. Votre rapporteur général approuve ces simplifications, pour autant qu'elles ne portent pas préjudice à la protection des investisseurs et en particulier des investisseurs minoritaires.**

¹ Cf. rapport n° 20 (2005-2006) sur le projet de loi relatif aux offres publiques d'acquisition, M. Philippe Marini, p. 33.

Or les conditions dans lesquelles se déroule l'offre publique récemment déposée par le groupe Mittal Steel N.V en vue de lui permettre de contrôler la totalité du capital d'Arcelor SA conduisent votre rapporteur général à s'interroger sur l'application des nouvelles règles communautaires. **La seule compétence du régulateur luxembourgeois¹ sur ce projet alors même que la société Arcelor est essentiellement cotée en France** peut être critiquée dans la mesure où **ces actionnaires ne bénéficient pas des dispositions du droit français sur la protection des actionnaires minoritaires** et notamment des dispositions relatives à l'offre publique de retrait obligatoire. Votre rapporteur général s'étonne de ne pas avoir reçu de réponse à la question écrite qu'il a déposée à ce sujet.

Le maintien de réglementations nationales distinctes (l'harmonisation n'étant pas l'unification) se révèle ainsi délicat au regard des nouvelles règles de compétences des autorités de régulation : la volonté d'attribuer à chaque émetteur une autorité de supervision unique peut ainsi susciter des critiques notamment lorsque le pays d'origine de l'émetteur et le lieu de cotation le plus important de celui-ci diffère, les dissemblances entre les deux pays étant exacerbées.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

¹ *Arcelor SA ayant son siège au Luxembourg, la Commission de surveillance du secteur financier est compétente selon la directive « OPA » pour toutes les questions qui concernent le droit des sociétés en matière d'offre publique.*

ARTICLE ADDITIONNEL APRES L'ARTICLE 8

Introduction d'une procédure de récusation d'un membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers

Commentaire : le présent article additionnel propose d'introduire une faculté de récusation, par toute personne mise en cause, d'un membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers. Cette procédure serait transposée de celle prévue par le code de la justice administrative.

I. LE DROIT EXISTANT

A. L'AMF, UNE AUTORITÉ INDÉPENDANTE DOTÉE D'UN POUVOIR DE SANCTION

Aux termes de l'article L. 621-1 du code monétaire et financier, l'Autorité des marchés financiers (AMF), autorité publique indépendante dotée de la personnalité morale, « *veille à la protection de l'épargne investie dans les instruments financiers et tous autres placements donnant lieu à appel public à l'épargne, à l'information des investisseurs et au bon fonctionnement des marchés d'instruments financiers* ». A ce titre, elle dispose notamment d'un **pouvoir d'enquête et de sanction** des opérateurs de marché (sociétés de gestion, émetteurs, courtiers...) en cas de manquement, régi par les articles L. 621-15 à L. 621-17-1 du code monétaire et financier.

L'AMF comprend un organe de direction, le collège, une commission des sanctions et, le cas échéant, des commissions spécialisées et des commissions consultatives, **dont la composition fait largement appel à des personnalités qualifiées**, professionnels des marchés et de l'épargne. Le **collège** comprend 16 membres, parmi lesquels des magistrats¹ et 9 membres désignés « *à raison de leur compétence financière et juridique ainsi que de leur expérience en matière d'appel public à l'épargne et d'investissement de l'épargne dans des instruments financiers* ».

Le IV de l'article L. 621-2 du code monétaire et financier fixe les attributions et la composition de la commission des sanctions. Celle-ci comprend **12 membres** :

« *1° Deux conseillers d'Etat désignés par le vice-président du Conseil d'Etat ;*

« *2° Deux conseillers à la Cour de cassation désignés par le premier président de la Cour de cassation ;*

¹ Du Conseil d'Etat, de la Cour de cassation et de la Cour des comptes.

« 3° Six membres désignés, à raison de leur compétence financière et juridique ainsi que de leur expérience en matière d'appel public à l'épargne et d'investissement de l'épargne dans des instruments financiers, par le ministre chargé de l'économie après consultation des organisations représentatives des sociétés industrielles et commerciales dont les titres font l'objet d'appel public à l'épargne, des sociétés de gestion d'organismes de placements collectifs et des autres investisseurs, des prestataires de services d'investissement, des entreprises de marché, des chambres de compensation, des gestionnaires de systèmes de règlement livraison et des dépositaires centraux ;

« 4° Deux représentants des salariés des entreprises ou établissements prestataires de services d'investissement, des sociétés de gestion d'organismes de placements collectifs, des entreprises de marché, des chambres de compensation, des gestionnaires de systèmes de règlement livraison et des dépositaires centraux, désignés par le ministre chargé de l'économie après consultation des organisations syndicales représentatives. »

Cet article dispose également que le président est élu par les membres de la commission des sanctions parmi les 4 magistrats. La commission des sanctions peut constituer des sections de six membres, présidées par l'un de ces magistrats. **Les fonctions de membre de la commission des sanctions sont incompatibles avec celles de membre du collège**, et la durée du mandat des membres de la commission des sanctions est de cinq ans, renouvelable une fois.

La distinction entre collège et commission des sanctions ainsi que les caractéristiques de la procédure d'enquête et de sanction¹ avaient en particulier pour objet, lors de la création de l'AMF par la loi de sécurité financière du 1^{er} août 2003, de garantir la conformité de son pouvoir de sanction² aux **droits de la défense et au procès équitable** – notamment la séparation des phases de poursuite, d'instruction et de jugement – prévus par l'article 6 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (CEDH).

B. LA PRÉVENTION DES CONFLITS D'INTÉRÊTS

La forte coloration professionnelle du collège et de la commission des sanctions apporte à l'AMF des **garanties d'expérience et de compétence technique, absolument nécessaires** s'agissant d'une matière aussi complexe que le droit financier et les pratiques de marché. Elle expose toutefois ses membres au **risque de conflit d'intérêts**.

¹ *Notification des griefs, procédure contradictoire et audition de la personne mise en cause ou de son représentant, décision motivée de la commission hors la présence du rapporteur et du commissaire du gouvernement, transmission du rapport d'enquête au procureur de la République près le tribunal de grande instance de Paris si les griefs sont susceptibles de constituer un délit boursier...*

² *Bien que l'AMF ne soit pas considérée comme une juridiction interne, ses sanctions administratives sont considérées comme présentant un caractère pénal.*

L'article L. 621-4 du code monétaire et financier et les articles 111-1 à 111-9 du règlement général de l'AMF comportent cependant des dispositions de nature à **prévenir ces conflits**. L'article L. 621-4 dispose ainsi que tout membre de l'AMF doit informer le président :

« 1° Des intérêts qu'il a détenus au cours des deux ans précédant sa nomination, qu'il détient ou vient à détenir ;

« 2° Des fonctions dans une activité économique ou financière qu'il a exercées au cours des deux années précédant sa nomination, qu'il exerce ou vient à exercer ;

« 3° De tout mandat au sein d'une personne morale qu'il a détenu au cours des deux années précédant sa nomination, qu'il détient ou vient à détenir ».

Ces informations, ainsi que celles concernant le président, sont tenues à la disposition des membres de l'AMF. Le même article dispose surtout qu'aucun membre de l'AMF « **ne peut délibérer dans une affaire dans laquelle lui-même ou, le cas échéant, une personne morale au sein de laquelle il a, au cours des deux années précédant la délibération, exercé des fonctions ou détenu un mandat, a ou a eu un intérêt au cours de la même période** » ou « **a représenté une des parties intéressées au cours de la même période** ». Le président de l'AMF doit prendre les « *mesures appropriées* » pour assurer le respect de ces obligations et interdictions.

C. LES TROIS RÉCENTS ARRÊTS DU CONSEIL D'ETAT SUR LE DÉFAUT D'IMPARTIALITÉ DE MEMBRES DE LA COMMISSION DES SANCTIONS

Par **trois arrêts** rendus en 8 mois – *Parent* le 27 octobre 2006, *Société Europe Finance et Industrie* le 12 mars 2007 et *Société Global Gestion* le 26 juillet 2007 – le Conseil d'Etat a annulé des décisions de sanctions de l'AMF pour **défaut d'impartialité** d'un membre de la commission des sanctions.

Dans le premier arrêt, le Conseil d'Etat a annulé la sanction prononcée contre une société de gestion et plusieurs de ses dirigeants et salariés au motif que l'un des membres de la commission des sanctions avait **créé, un an avant l'affaire, une société avec l'un des salariés de la société mise en cause**. La haute juridiction administrative a estimé que l'existence de cette relation d'affaires antérieure aurait du conduire ce membre à se déporter et faisait peser un doute sérieux sur l'impartialité de la décision.

De même dans la deuxième espèce, il est apparu qu'un des membres de la commission des sanctions était également **membre du directoire d'un établissement de crédit en litige avec la société mise en cause**. Le Conseil d'Etat a dès lors retenu un des deux moyens soulevés par la société Europe,

Finance et Industrie et la méconnaissance du principe d'impartialité résultant des principes généraux du droit et de l'article 6 de la CEDH¹.

Enfin dans l'arrêt rendu en juillet 2007, le Conseil d'Etat a retenu le défaut d'impartialité du rapporteur, au motif qu'il avait été **administrateur puis conseiller du président d'une société concurrente** de Global Gestion à l'époque des faits incriminés. Le Conseil d'Etat a également constaté « *qu'aucune disposition ne permettait à la Société Global Gestion de récuser le rapporteur de la commission des sanctions, qui n'est pas une juridiction* ».

D. LA PROCÉDURE DE RÉCUSATION DEVANT LES TROIS ORDRES DE JURIDICTION

Les trois ordres juridictionnels – administratif, civil et pénal – disposent d'une **procédure de récusation**, permettant à la personne mise en cause de récuser un juge ou conseiller (à l'exception, en procédure pénale, des magistrats du ministère public) **avant la clôture des débats**. Si cette récusation est admise, le juge concerné ne peut siéger en formation de jugement.

Les modalités de la récusation sont plus ou moins précisées dans la loi selon les ordres juridictionnels. Les articles 341 à 355 du nouveau code de procédure civile détaillent ainsi les motifs de récusation et la procédure à suivre par la partie demanderesse et les juges, de même que les articles 668 à 674-2 du code de procédure pénale. La Cour de cassation a néanmoins considéré que la liste des causes de récusation figurant dans le nouveau code de procédure civile et le code de procédure pénale n'était pas limitative.

En revanche l'article L. 721-1 du code de justice administrative dispose simplement que « ***la récusation d'un membre de la juridiction est prononcée, à la demande d'une partie, s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute son impartialité*** ». Les modalités sont précisées dans la partie réglementaire, à l'article R. 721-1 du même code.

¹ *Le cinquième considérant de l'arrêt dispose ainsi :*

« Considérant qu'il résulte de l'instruction que l'un des membres de la formation de la commission des sanctions qui a pris la décision attaquée appartenait au comité exécutif d'un groupe bancaire français dont l'une des filiales était impliquée dans un différend financier persistant avec la société Europe, Finance et Industrie, porté à la connaissance des instances centrales de ce groupe et notamment d'une personne siégeant comme l'intéressé au comité exécutif ; que, dans les circonstances de l'espèce, **cette situation, qui était de nature à susciter un doute quant à l'impartialité de celui-ci, faisait obstacle à ce qu'il pût, sans que soit méconnu le principe d'impartialité résultant des principes généraux du droit et de l'article 6, paragraphe 1 de la Convention européenne de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales, participer à la délibération** par laquelle la commission des sanctions a apprécié la responsabilité de la société Europe, Finance et Industrie ; qu'il s'ensuit que **le moyen tiré de la méconnaissance du principe d'impartialité doit être accueilli** ».

II. LE DISPOSITIF DE RÉCUSATION PROPOSÉ PAR VOTRE COMMISSION DES FINANCES

Votre rapporteur général constate qu'en dépit des améliorations notables apportées par la loi de sécurité financière et le règlement général de l'AMF, cette autorité administrative ne présente pas encore toutes les garanties propres à assurer le respect des droits de la défense, tels qu'ils sont entendus devant les juridictions.

Certes, l'AMF est une autorité administrative et ne peut donc être assimilée à une juridiction *stricto sensu*, mais **il est indéniable qu'elle en revêt de jure les attributs essentiels**. C'est d'ailleurs bien le mouvement de « juridictionnalisation » de l'autorité boursière qui a conduit le législateur à détailler les garanties procédurales et à renforcer leur conformité au droit communautaire.

Les trois arrêts récemment rendus par le Conseil d'Etat constituent une incitation à prévoir une procédure de récusation d'un membre de la commission des sanctions de l'AMF. **Toutes les parties prenantes, et la protection de l'investisseur en général, seraient en effet susceptibles de bénéficier d'une telle procédure :**

- **la personne mise en cause**, qui pourrait lever ses doutes éventuels sur l'impartialité de l'instruction ;

- **le membre concerné de la commission des sanctions**, qui peut se trouver soumis à une contradiction procédurale et préserverait, par la récusation, son indépendance d'analyse. Il importe, en effet, de souligner que la récusation permettrait de sortir de l'opposition qui existe entre le risque pour certains professionnels d'être disqualifiés en raison de conflits d'intérêts existants et l'impossibilité pour eux de s'enquérir des éventuels litiges sans violer le secret professionnel ;

- **la commission des sanctions**, qui gagnerait en sérénité et ne serait plus soumise au risque de voir sa décision annulée *a posteriori* pour un défaut d'impartialité reposant sur des faits dont les membres n'avaient pas connaissance ;

- **l'AMF** en tant qu'institution, dont le magistère serait renforcé ;

- enfin **le Conseil d'Etat et la Cour d'appel de Paris**, qui serait pour l'essentiel déchargés de ce type de contestation.

Votre rapporteur général vous propose donc, par le présent article additionnel, un amendement tendant à prévoir une nouvelle faculté de récusation d'un membre de la commission des sanctions. La formulation, inspirée de celle du code de justice administrative, serait courte et renverrait à un **décret en Conseil d'Etat** le soin de préciser les conditions de présentation de la demande de récusation et la procédure à suivre.

Deux cas de figure se présenteraient en cas de récusation : **soit le membre concerné de la commission déciderait spontanément de se déporter, soit la commission devrait statuer hors sa présence.** La sécurité et l'équité du dispositif serait également garanties, selon des dispositions analogues à celles de l'article 342 du nouveau code de procédure civile, par les dispositions réglementaires suivantes :

- une cause de récusation qui n'aurait pas été invoquée devant la commission ne pourrait pas l'être pour la première fois dans le cadre d'un recours dirigé contre la décision au fond de la commission ;

- il en irait toutefois différemment si l'intéressé n'avait pu connaître le motif de récusation invoqué qu'après la décision de la commission ;

- dans le cas où la commission n'aurait pas fait droit à la demande de récusation et aurait statué au fond, son refus de donner suite à la demande de récusation pourrait être contesté à l'appui du recours dirigé contre la décision statuant au fond en présence du membre dont la récusation avait été demandée ;

- dans le cas particulier où la demande de récusation viserait le **rapporteur**, qui à la différence des membres de la commission appelés à statuer au fond, est désigné très en amont, un délai (à compter de la notification de l'identité du rapporteur) devrait sans doute être introduit afin d'éviter toute demande de récusation à vocation dilatoire, en toute fin d'instruction. En outre, la décision de la commission sur la demande serait vraisemblablement antérieure à la poursuite de l'instruction et à la décision au fond, de telle sorte qu'il faudrait prévoir une faculté de recours contre le rejet éventuel de la demande de récusation.

Décision de la commission : votre commission vous demande d'adopter le présent article additionnel.

ARTICLE 9

Transposition de dispositions communautaires sur l'égalité entre les femmes et les hommes en matière de contrats d'assurance

Commentaire : le présent article tend à transposer les dispositions de l'article 5, relatives aux contrats d'assurance, de la directive 2004/113/CE du Conseil, du 13 décembre 2004, mettant en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès aux biens et services et la fourniture de biens et services.

I. LE PRINCIPE COMMUNAUTAIRE DE NON-DISCRIMINATION ENTRE LES FEMMES ET LES HOMMES DANS LA FOURNITURE ET L'ACCÈS AUX BIENS ET SERVICES

La directive 2004/113/CE du Conseil, du 13 décembre 2004, met en œuvre le principe de l'égalité de traitement entre les femmes et les hommes dans l'accès et la fourniture de biens et services et la fourniture de ces biens et services.

Dans ce cadre, l'article 5 de la directive 2004/113/CE vise, s'agissant de la fourniture de biens et services, les titulaires de contrats d'assurance.

Le premier alinéa de l'article 5 de la directive pose, **pour les contrats conclus après le 21 décembre 2007, un principe général d'interdiction des discriminations fondées sur le sexe en matière de primes et de prestations :**

« Les Etats membres veillent à ce que, dans tous les nouveaux contrats conclus après le 21 décembre 2007 au plus tard, l'utilisation du sexe comme facteur dans le calcul des primes et des prestations aux fins des services d'assurance et des services financiers connexes n'entraîne pas, pour les assurés, de différences en matière de primes et de prestations ».

Le deuxième alinéa de l'article 5 de la directive permet aux Etats de décider, avant le 21 décembre 2007, d'**autoriser « des différences proportionnelles en matière de primes et de prestations » si celles-ci sont pertinentes pour l'évaluation des risques.** En tout état de cause, la Commission européenne doit être informée, les données recueillies actualisées et la décision ainsi prise réexaminée dans un délai de cinq ans :

« Les Etats membres peuvent décider avant le 21 décembre 2007 d'autoriser des différences proportionnelles en matière de primes et de prestations pour les assurés lorsque le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation des risques, sur la base de données actuarielles et statistiques pertinentes et précises. Les Etats membres concernés en informent la

Commission et veillent à ce que des données précises concernant l'utilisation du sexe en tant que facteur actuariel déterminant soient collectées, publiées et régulièrement mises à jour. Ces Etats membres réexaminent leur décision cinq ans après le 21 décembre 2007 en tenant compte du rapport de la Commission mentionné à l'article 16¹, et transmettent les résultats de ce réexamen à la Commission ».

Le troisième alinéa de l'article 5 de la directive **exclut toute différenciation fondée sur la grossesse et la maternité** :

« En tout état de cause, les frais liés à la grossesse et à la maternité n'entraînent pas, pour les assurés, de différences en matière de primes et de prestations ».

Le quatrième et dernier alinéa de l'article 5 de la directive autorisent les Etats membres à différer de deux ans, après la date du 21 décembre 2007, la mise en œuvre des dispositions ainsi prévues, sous réserve d'informer immédiatement la Commission européenne.

II. LE DISPOSITIF PROPOSÉ : L'INTERDICTION DES DISCRIMINATIONS FONDÉES SUR LE SEXE DANS LES CONTRATS D'ASSURANCE

Le présent article vise à retranscrire, dans un nouvel article L. 111-7 du code des assurances, les principes d'interdiction de toute discrimination « *directe ou indirecte* » fondée sur le sexe des assurés pour les primes et les prestations d'assurance, dans les termes posés par l'article 5 de la directive 2004/113/CE. Les deux premiers alinéas du texte proposé pour le I de l'article L. 111-7 du code des assurances disposent que :

« Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la prise en compte du sexe comme facteur dans le calcul des primes et des prestations ayant pour effet des différences en matière de primes et de prestations est interdite.

« Les frais liés à la grossesse et à la maternité n'entraînent pas un traitement moins favorable des femmes en matière de primes et de prestations ».

Les dérogations aux principes de non-discrimination, qui doivent être fixées par arrêté, reprennent les termes mêmes de la directive, à savoir la

¹ *Il s'agit d'un rapport établi par la Commission sur « l'examen des pratiques en vigueur dans les Etats membres concernant l'article 5 pour ce qui a trait à l'utilisation de l'élément sexe comme facteur dans le calcul des primes et des prestations ». Toujours selon les termes de l'article 16 de la directive, la Commission « soumet ce rapport au Parlement européen et au Conseil au plus tard le 21 décembre 2010. Le cas échéant, la Commission accompagne son rapport de propositions de modification de la présente directive ».*

pertinence d'une différenciation fondée sur la prise en compte du sexe au regard du risque actuariel, cette différence devant être « *strictement proportionnée* » :

« Par dérogation (...), le ministre chargé de l'économie peut autoriser par arrêté¹ des différences de primes et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance ».

Le texte proposé par le présent article pour le II de l'article L. 111-7 du code des assurances renvoie à un **arrêté la collecte**, ainsi que la mise à jour, **des informations statistiques fondant les dérogations au principe de non-discrimination** entre les femmes et les hommes :

« Un arrêté du ministre chargé de l'économie et du ministre chargé de la sécurité sociale fixe les conditions dans lesquelles les données mentionnées au troisième alinéa du I sont collectées ou répertoriées par les organismes professionnels mentionnés à l'article L. 132-9-2² et les conditions dans lesquelles elles leur sont transmises. Ces données régulièrement mises à jour sont publiées dans des conditions fixées par cet arrêté et au plus tard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté mentionné au troisième alinéa du I ».

« Par dérogation à l'alinéa précédent, les données mentionnées au troisième alinéa du I peuvent, s'agissant des risques liés à la durée de la vie humaine, prendre la forme de tables homologuées et régulièrement mises à jour par arrêté du ministre chargé de l'économie ».

De fait, ces tables sont déjà utilisées : leur préparation, conjointement à la discussion du présent projet de loi, devrait être achevée avant l'expiration du délai limite fixé par la directive, soit le 21 décembre 2007.

Enfin, le texte proposé par le présent article pour le III de l'article L. 111-7 du code des assurances précise le champ et la date d'application de ces dispositions :

- sont exclus les contrats collectifs obligatoires en matière de protection sociale ;

- conformément à l'article 5 de la directive 2004/113/CE, le dispositif doit s'appliquer aux contrats conclus à compter du 21 décembre 2007.

¹ Il s'agit d'un arrêté interministériel, pris conjointement avec le ministre chargé de la sécurité sociale, pour les opérations d'assurance vie et celles liées à la maladie et aux accidents.

² Ces organismes sont, par ordre alphabétique, le Centre technique des institutions de prévoyance (CETIP), la Fédération Française des Sociétés d'Assurance (FFSA), la Fédération Nationale de la Mutualité Française (FNMF) et le Groupement des Entreprises Mutuelles d'Assurance (GEMA).

III. LA POSITION DE VOTRE COMMISSION DES FINANCES

A. UN DISPOSITIF DESTINÉ À MAINTENIR LE STATU QUO

Votre rapporteur général observe le **caractère quelque peu sibyllin du présent article, lequel pose d'une part un principe général de non-discrimination pour ensuite renvoyer à un arrêté les possibilités d'y déroger.**

En fait, **des différenciations tarifaires entre les hommes et les femmes existent actuellement pour trois catégories de contrats d'assurance : l'assurance automobile, l'assurance vie et les contrats d'assurance santé.** Cette différence de régime s'explique, d'une part, par une plus grande espérance de vie des femmes et des risques de maladie moindres, et, d'autre part, par une moindre exposition des conductrices (et spécialement des jeunes conductrices) à des risques graves d'accident automobile. Ainsi, certaines compagnies d'assurance proposent une tarification plus avantageuse aux jeunes conductrices en matière d'assurance automobile, et le rétablissement de l'égalité hommes-femmes pourrait s'opérer au détriment des secondes.

Les dérogations prévues au principe d'égalité entre les assurés et les assurées devraient donc tendre à proroger des situations tarifaires plus avantageuses en fonction du sexe.

Cependant, **le maintien du statu quo demande, aux termes de la directive, l'adoption des dispositions prévues par le présent article avant le 21 décembre 2007, délai de rigueur.** La France, en retard pour la transposition par rapport aux autres Etats membres qui ont tous retenu le principe de dérogations, est donc fortement incitée à l'adoption rapide non seulement des mesures proposées au présent article, mais aussi aux dispositions réglementaires prévues qui définiront les exceptions au principe de non-différenciation entre les femmes et les hommes.

B. UNE ATTENTION VIGILANTE SUR LE CONTENU DU DISPOSITIF RÉGLEMENTAIRE

Par ailleurs, **la délibération de la Haute autorité de lutte contre les discriminations et pour l'égalité (HALDE)¹, dont votre rapporteur général souligne qu'elle aurait dû être consultée préalablement et que cette absence de saisine en amont a constitué une faute de procédure, formule un certain nombre d'observations substantielles qui souligne qu'il conviendra d'être vigilant sur le contenu des mesures réglementaire d'application.**

¹ Délibération n° 2007-231 du 24 septembre 2007.

La HALDE relève que le principe de non régression ne permet pas que les dispositions du présent article s'appliquent aux mutuelles et aux institutions de prévoyance, en application, respectivement, des dispositions de l'article L. 112-1 du code de la mutualité¹ et de l'article L. 913-1 du code de la sécurité sociale².

En droit, votre rapporteur général estime que le principe de non régression a une portée assez générale en droit communautaire, devant être apprécié au cas par cas : par exemple, c'est sur le fondement du principe communautaire de non-discrimination entre les hommes et les femmes qu'a été réintroduit, en droit français, le travail de nuit des femmes sans que, en l'espèce, ait été opposé le principe de non régression. Par ailleurs, l'article L. 112-1 du code de la mutualité ne fait pas explicitement référence au sexe des adhérents.

Sur le fond, votre rapporteur général observe que **les mesures proposées au présent article ont comme but de consolider les différenciations existantes, non d'introduire des discriminations nouvelles qui seraient fondées sur le sexe. L'adoption par le Parlement des dispositions proposées au présent article est subordonnée à cet engagement du gouvernement vis-à-vis de la représentation nationale, lorsque seront prises les mesures réglementaires d'application.**

A cet égard, si la HALDE juge nécessaire de renvoyer à un décret en Conseil d'Etat (et non à un arrêté, comme proposé par le présent article, qui reprend la pratique actuelle) les différenciations « *appropriées et nécessaires* » selon des tables homologuées et les données statistiques, sa demande traduit bien sa volonté d'obtenir, selon ses termes, toutes « *les garanties méthodologiques* » pour avoir l'assurance que les dérogations seront limitées à un certain nombre de secteurs.

¹ Selon l'article L. 112-1 du code de la mutualité, « Les mutuelles et les unions qui mènent des activités de prévention ou d'action sociale ou qui gèrent des réalisations sanitaires, sociales ou culturelles ne peuvent moduler le montant des cotisations qu'en fonction du revenu ou de la durée d'appartenance à la mutuelle ou du régime de sécurité sociale d'affiliation ou du lieu de résidence ou du nombre d'ayants droit ou de l'âge des membres participants.

« Les mutuelles et les unions exerçant une activité d'assurance sont soumises aux dispositions de l'alinéa précédent pour les opérations individuelles et collectives à adhésion facultative relatives au remboursement ou à l'indemnisation des frais occasionnés par une maladie, une maternité ou un accident. Pour ces opérations, les mutuelles et les unions ne peuvent en aucun cas recueillir des informations médicales auprès de leurs membres ou des personnes souhaitant bénéficier d'une couverture, ni fixer les cotisations en fonction de l'état de santé.

« Les mutuelles et les unions visées au présent article ne peuvent instaurer de différences dans le niveau des prestations qu'en fonction des cotisations payées ou de la situation de famille des intéressés ».

² « Aucune disposition comportant une discrimination fondée sur le sexe ne peut être insérée, à peine de nullité, dans les conventions, accords ou décisions unilatérales relevant de l'article L. 911-1.

« L'alinéa précédent ne fait pas obstacle aux dispositions relatives à la protection de la femme en raison de la maternité ».

Tel est le contenu des informations effectivement communiquées par le gouvernement à votre rapporteur général et qui devront guider la préparation des mesures réglementaires : sous le bénéfice de ses observations, il est donc proposé d'adopter le présent article sans modification.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

ARTICLE 10

Pouvoirs de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes dans le domaine de la consommation

Commentaire : le présent article vise à mettre en conformité les dispositions relatives aux pouvoirs reconnus à la DGCCRF (direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes), dans le domaine de la consommation, avec le règlement communautaire n° 2006/2004 du 27 octobre 2004, relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. A cette fin, le champ d'application des pouvoirs d'enquête de la DGCCRF est étendu et ses pouvoirs d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire sont accrus.

I. LES POUVOIRS DE LA DGCCRF DANS LE CODE DE LA CONSOMMATION

En vue de faire respecter les dispositions du code de la consommation, l'article L. 141-1 de ce code organise pour la DGCCRF (direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes) des pouvoirs d'enquête, d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire.

A. LES POUVOIRS D'ENQUÊTE

L'article L. 141-1 du code de la consommation, en ses deux premiers paragraphes, énumère les **dispositions de ce code dont les infractions sont susceptibles d'être recherchées et constatées par les agents enquêteurs de la DGCCRF**. Les dispositions concernées appartiennent au livre I^{er} du code de la consommation (« *Information des consommateurs et formation des contrats* ») ou à son livre III (« *Endettement* »).

Les pouvoirs des agents de la DGCCRF sont plus ou moins étendus selon le cas. Ils se trouvent régis par les **conditions prévues par le code du commerce** (articles L. 450-1 à L. 450-4, L. 450-7 et L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5) auxquelles l'article L. 141-1 précité renvoie expressément.

1. Dispositions communes à l'ensemble des catégories d'infraction

En tout état de cause, conformément à l'article L. 450-3 du code de commerce, les agents de la DGCCRF 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 convocation ou sur place les renseignements et justifications utiles ;

- **demander à l'autorité dont ils dépendent** (administrative ou judiciaire selon les cas) **de désigner un expert** pour procéder à toute expertise contradictoire nécessaire.

Le paragraphe III de l'article L. 141-1, précité, du code de la consommation dispose que **le secret professionnel ne peut être opposé aux agents de la DGCCRF** agissant dans le cadre des pouvoirs qui leur sont ainsi conférés. En particulier, conformément à l'article L. 450-7 du code de commerce, les enquêteurs peuvent, sans se voir opposer le secret professionnel, accéder à tout document ou élément d'information détenu par les services et établissements de l'Etat ou des autres collectivités publiques.

Il convient encore de signaler que l'article L. 450-8 du code de commerce punit d'un emprisonnement de six mois et d'une amende de 7.500 euros le fait pour quiconque de s'opposer, « *de quelque façon que ce soit* », à l'exercice de leurs fonctions par les agents de la DGCCRF.

2. Des pouvoirs modulés par catégorie d'infraction

a) Les enquêtes pouvant faire appel à toutes perquisitions et saisies

Dans leur version la plus poussée, organisée par le paragraphe I^{er} de l'article L. 141-1, précité, du code de la consommation, les pouvoirs des agents enquêteurs de la DGCCRF, outre les compétences présentées ci-dessus, comprennent les prérogatives prévues et encadrées par l'article L. 450-4 du code de commerce, c'est-à-dire la possibilité :

- de **visiter tous lieux** (et non seulement des locaux professionnels) ;

- de **saisir tous documents** et supports d'information utiles ;

- de **procéder à la pose de scellés sur des locaux commerciaux ou sur des documents** ou supports d'information.

Ces opérations, cependant, ne peuvent se dérouler qu'à la **double condition** :

- d'une part, que l'enquête soit demandée par la Commission européenne ou par le ministre chargé de l'économie ;

- d'autre part, que les opérations de perquisition et/ou de saisie aient fait l'objet d'une **autorisation judiciaire** préalable, donnée par ordonnance du juge des

libertés et de la détention, et soient conduites sous l'autorité et le contrôle de ce dernier¹.

Les agents de la DGCCRF sont de la sorte compétents en matière d'infraction aux règles visant :

- *en ce qui concerne l'information des consommateurs* (livre I^{er} du code de la consommation) :

- les **ventes de biens et fournitures de prestations de services à distance** ;
- le **démarchage** ;
- les **contrats de jouissance d'immeuble à temps partagé** ;
- les **contrats de fourniture d'électricité ou de gaz naturel** ;
- les **ventes ou prestations à la boule de neige** ;
- les **abus de faiblesse** ;

- *en ce qui touche à l'endettement des consommateurs* (livre III du code de la consommation) :

- les **crédits à la consommation** ;
- les **crédits immobiliers** ;
- les **contrats d'intermédiation dans le domaine du crédit** ;
- les **crédits hypothécaires garantis par une hypothèque rechargeable** ;
- les **prêts viagers hypothécaires** ;
- les **taux d'usure**.

¹ Aux termes de l'article L. 450-4, précité, du code de commerce, et en synthèse, le juge est tenu de vérifier que la demande d'autorisation qui lui est soumise est fondée ; cette demande doit comporter tous les éléments d'information en possession du demandeur de nature à justifier la visite. Le juge désigne un ou plusieurs officiers de police judiciaire chargés d'assister aux opérations, d'y apporter leur concours, et de le tenir informé de leur déroulement. Il peut se rendre dans les locaux pendant l'intervention et, à tout moment, peut en décider la suspension ou l'arrêt. Son ordonnance d'autorisation est notifiée verbalement et sur place au moment de la visite à l'occupant des lieux (ou son représentant), qui en reçoit copie intégrale contre récépissé ou émargement au procès-verbal ; en l'absence de l'occupant des lieux (ou de son représentant), l'ordonnance est notifiée après la visite, par lettre recommandée avec avis de réception. La visite ne peut commencer avant 6 heures ou après 21 heures et doit être effectuée en présence de l'occupant des lieux (ou de son représentant) ; en cas d'impossibilité, l'officier de police judiciaire requiert deux témoins choisis en dehors des personnes relevant de son autorité ou de celle de la DGCCRF.

On notera que l'ordonnance autorisant la visite n'est susceptible que d'un pourvoi en cassation, selon les règles prévues par le code de procédure pénale ; ce pourvoi n'est pas suspensif. Le déroulement des opérations de visite ou saisie, pour sa part, peut faire l'objet d'un recours auprès du juge les ayant autorisées ; le juge se prononce sur ce recours par voie d'une ordonnance, qui n'est susceptible que d'un pourvoi en cassation, non suspensif.

b) Les enquêtes ne pouvant pas recourir à toutes perquisitions ou à des saisies

Pour les autres domaines de compétence des agents de la DGCCRF prévus par l'article L. 141-1 du code de la consommation, conformément au paragraphe II de celui-ci, l'article L. 450-4, précité, du code de commerce n'est pas applicable. En conséquence, **les pouvoirs de visite de tous lieux, saisie et scellés ne peuvent pas être mis en œuvre** : les prérogatives des enquêteurs se bornent aux règles communes exposées ci-dessus (1).

Les infractions concernées par ce régime « ordinaire » se rapportent toutes à *l'information des consommateurs* (livre I^{er} du code de la consommation). Elles tiennent à :

- l'**affichage des prix** ;
- les **ventes ou prestations avec primes** ;
- les **loteries publicitaires** ;
- les **refus et subordination de vente ou de prestation de services** ;
- les **ventes sans commande préalable** ;
- les **contrats de services de communication électronique** ;
- les **clauses abusives**.

Par ailleurs, il convient ici de relever l'existence d'un **régime spécial** de pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF **en ce qui concerne la publicité mensongère**, organisé par l'article L. 121-2 du code de la consommation. Sur ce fondement spécifique, en effet, les agents de la DGCCRF sont habilités à constater les infractions¹ et, à cette fin, peuvent exiger la mise à leur disposition :

- de la part des annonceurs, de tous les éléments propres à justifier les indications publicitaires ;
- de la part des annonceurs, agences de publicité ou responsables des supports de publicité, des messages publicitaires diffusés eux-mêmes.

B. LES POUVOIRS D'INJONCTION ET DE SAISINE DE L'AUTORITÉ JUDICIAIRE²

Les deux derniers paragraphes de l'article L. 141-1, précité, du code de la consommation instaurent au bénéfice de la DGCCRF des pouvoirs d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire.

¹ En vue des poursuites pénales, l'article L. 121-2 du code de la consommation précise que les procès-verbaux dressés à cette occasion sont transmis au procureur de la République.

² Ces pouvoirs sont issus de l'ordonnance n° 2005-1086 du 1^{er} septembre 2005. Cf. infra.

1. Le pouvoir d'injonction

Suivant le paragraphe IV de l'article L. 141-1 du code de la consommation, les agents de la DGCCRF peuvent **enjoindre aux professionnels, en leur impartissant un délai raisonnable** :

- d'une part, **de se conformer aux obligations légales** relatives à l'information ou à l'endettement des consommateurs, résultant des livres I^{er} et III, précités, du code de la consommation ;

- d'autre part, **de faire cesser les agissements illicites ou abusifs**, se rapportant à certaines dispositions de ces livres, mentionnés par l'article L. 141-1 lui-même, tels qu'ils viennent d'être récapitulés.

2. Les compétences de saisine de l'autorité judiciaire

Le paragraphe V de l'article L. 141-1 du code de la consommation habilite la DGCCRF à **demandeur à la juridiction compétente d'ordonner, s'il y a lieu sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur.**

Sur le même fondement, la DGCCRF peut, après en avoir avisé le procureur de la République, **agir devant la juridiction civile, pour demander au juge d'ordonner, au besoin sous astreinte, toute mesure de nature à mettre un terme aux agissements illicites** mentionnés par l'article L. 141-1 précité.

II. UNE MISE EN CONFORMITÉ AVEC LE RÈGLEMENT COMMUNAUTAIRE RELATIF À LA COOPÉRATION EN MATIÈRE DE PROTECTION DES CONSOMMATEURS

Le présent article a pour objet d'adapter les dispositions de l'article L. 141-1 du code de la consommation, qui viennent d'être décrites, aux exigences du **règlement communautaire n° 2006/2004 du 27 octobre 2004, relatif à la coopération entre autorités administratives chargées de veiller à l'application de la législation en matière de protection des consommateurs** (ci-après, « règlement 2006/2004 »).

Ce règlement, en effet, est **applicable, dans son intégralité, depuis le 29 décembre 2006**. Suivant l'exposé de ses motifs, il vise, d'une part, à « *faciliter la coopération entre les autorités publiques chargées de l'application de la législation en matière de protection des consommateurs lorsqu'elles sont confrontées à des infractions intracommunautaires* » et, d'autre part, à « *contribuer [...] à la qualité et à la cohérence de l'application de la législation en matière de protection des consommateurs et à la surveillance de la protection des intérêts économiques des consommateurs* ». Le même texte fait valoir que les autorités publiques chargées de l'application

de la législation en la matière « *doivent disposer d'un minimum de pouvoirs communs d'enquête et d'exécution de la législation, afin [...] de dissuader les vendeurs ou les fournisseurs de commettre des infractions intracommunautaires* ».

Il convient de préciser que l'article 2 de l'ordonnance n° 2005-1086 du 1^{er} septembre 2005¹ a déjà procédé à une première série d'adaptations, au règlement 2006/2004, des pouvoirs de la DGCCRF dans le domaine de la consommation, en introduisant les compétences d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire ci-dessus rappelées (paragraphe IV et V de l'article L. 141-1 du code de la consommation). Aussi, **le présent article, par rapport aux modifications déjà introduites en 2005, s'analyse comme un complément de mise en conformité avec le droit communautaire.**

Dans ce cadre, le paragraphe I du présent article procède à une refonte de l'article L. 141-1, précité, du code de la consommation, en réalisant une extension des compétences de la DGCCRF. Le paragraphe II est essentiellement de cohérence en ce qui concerne les dispositions du code de la santé publique afférentes à la publicité sur les boissons alcoolisées.

A. LES MODIFICATIONS APPORTÉES AU CODE DE LA CONSOMMATION

Le **paragraphe I** du présent article tend à réécrire l'article L. 141-1 du code de la consommation, afin d'y introduire les modifications qu'appelle le règlement 2006/2004, précité, relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. Il réalise, **pour la DGCCRF, trois séries d'extension de compétence.**

1. L'élargissement du champ d'application des pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF

La nouvelle rédaction de l'article L. 141-1 du code de la consommation proposée par le présent article comprend d'abord une **double série d'élargissements du champ d'application des pouvoirs d'enquête** des agents de la DGCCRF dans le domaine de la consommation.

a) Un élargissement à certaines dispositions du code de la consommation

Le présent article procède à l'intégration, dans le champ d'application de l'article L. 141-1 du code de la consommation, de dispositions de ce code qui,

¹ *Ordonnance* « instaurant un règlement transactionnel pour les contraventions au code de commerce et au code de la consommation et portant adaptation des pouvoirs d'enquête et renforcement de la coopération administrative en matière de protection des consommateurs, et modifiant le code des assurances, le code de la mutualité, le code de la sécurité sociale et le code de la consommation ».

jusqu'à présent, n'y entraînent pas, mais se trouvent couvertes par le champ d'application du règlement 2006/2004.

En premier lieu, le paragraphe **I** de l'article L. 141-1 du code de la consommation est modifié afin d'**étendre les possibilités d'enquête des agents de la DGCCRF**, s'agissant de l'*endettement des consommateurs* (livre III du code de la consommation), **dans le domaine du crédit**. Elles se rapportent :

- d'une part, *en ce qui concerne le crédit à la consommation*, aux **crédits affectés** ;

- d'une part, *en ce qui concerne à la fois le crédit à la consommation et le crédit immobilier*, aux **taux d'intérêt** et à la **rémunération du vendeur**.

En ce domaine, on rappelle que les pouvoirs des enquêteurs de la DGCCRF **comprennent les pouvoirs de visite de tous lieux, saisie et scellés** prévus par l'article L. 450-4 du code de commerce.

• En second lieu, suivant la rédaction proposée pour le paragraphe **II** de l'article L. 141-1, **les agents de la DGCCRF pourront désormais rechercher les manquements relatifs aux règles visant :**

- *en ce qui concerne l'information des consommateurs* (livre I^{er} du code de la consommation) :

- **les prix et conditions de vente** ;

- **l'interprétation et la forme des contrats** ;

- **la reconduction des contrats** ;

- *en ce qui concerne les pratiques commerciales* (livre II du code de la consommation), **la garantie de conformité** des biens de consommation.

Pour ces catégories d'infraction (*lato sensu*), les pouvoirs des agents de la DGCCRF seront soumis au « **régime ordinaire** » d'**enquête** ci-dessus exposé, c'est-à-dire *sans* la possibilité de mettre en œuvre les pouvoirs de visite de tous lieux, saisie et scellés prévus par l'article L. 450-4 du code de commerce.

b) Un élargissement à certains autres textes

Le présent article créé un paragraphe **III** nouveau au sein de l'article L. 141-1 du code de la consommation, établissant une liste de dispositions législatives non reprises dans le code de la consommation, mais intéressant ce domaine et comprises dans le champ d'application du règlement 2006/2004, et dont les manquements pourront être recherchés et constatés par les agents de la DGCCRF. Elles se rapportent :

- au volet pénal de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce. Les agents de la DGCCRF, de la sorte, pourront veiller

au respect des dispositions qui encadrent l'exercice de l'activité d'agent immobilier¹ ;

- aux dispositions visant les **clauses abusives dans les contrats entre bailleurs et locataires** de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 tendant à améliorer les rapports locatifs ;

- aux règles sur les contrats de vente de **voyages et séjours touristiques** fixées par le code du tourisme ;

- aux dispositions relatives au **commerce électronique** de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.

2. Le rattachement des dispositions relatives à la publicité mensongère au régime général des pouvoirs de la DGCCRF

Le présent article tend à « rapatrier » dans le cadre du régime général fixé par l'article L. 141-1 du code de la consommation le dispositif spécifique, ci-dessus décrit, des pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF en matière de publicité mensongère. **Sans faire disparaître le fondement actuel de ce régime** (l'article L. 121-2 du code de la consommation), la rédaction proposée pour le paragraphe **I** de l'article L. 141-1 **lui ôte son caractère de spécialité juridique : ses dispositions, à l'avenir, ne constitueront plus qu'une précision apportée aux pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF en ce qui concerne la publicité**².

Ces pouvoirs **comprendront les visites de tous lieux, saisies et scellés** prévus par l'article L. 450-4 du code de commerce. Par ailleurs, le rattachement à l'article L. 141-1 du code de la consommation implique pour la DGCCRF, désormais, la **possibilité de recourir, en cas de publicité mensongère, aux pouvoirs d'injonction et/ou de saisine de l'autorité judiciaire** que lui reconnaît cet article. Cette extension des compétences de la DGCCRF est commandée par le règlement 2006/2004.

3. La redéfinition des pouvoirs de la DGCCRF en matière d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire

Les pouvoirs de la DGCCRF en matière d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire font l'objet, dans chaque cas, d'une redéfinition. Cette réforme, au principal, vise à prendre en compte les dispositions du règlement

¹ La loi du 2 janvier 1970, bien que non directement concernée par le règlement 2006/2004, doit pouvoir faire l'objet de l'intervention de la DGCCRF afin que soit assuré le respect d'autres dispositions, que le règlement vise directement, en particulier les règles afférentes à la publicité mensongère. A titre d'exemple, actuellement, les agents de la DGCCRF ne sont pas formellement habilités à contrôler la régularité de l'exclusivité de mandat que peuvent afficher les professionnels de l'immobilier.

² Y compris la publicité et les pratiques commerciales concernant les préparations pour nourrissons, auxquelles une section particulière du code de la consommation est consacrée.

2006/2004, dont l'article 3 (paragraphe b) incrimine comme infraction, d'une manière très large, « *tout acte ou toute omission contraire aux lois protégeant les intérêts des consommateurs* ». Alors que la notion d'infraction, au sens du droit français, s'entend d'un manquement pénalement sanctionné, le présent article tend donc à **intégrer, dans le champ d'intervention de la DGCCRF, les manquements à des obligations légales de nature civile.**

a) Un pouvoir d'injonction plus étendu et mieux encadré

La rédaction proposée par le présent article pour le nouveau paragraphe V de l'article L. 141-1 du code de la consommation complète les pouvoirs d'injonction aux professionnels dont disposent les agents de la DGCCRF, en termes de champ d'application et de garanties procédurales.

D'une part, en effet, **la mesure vise à permettre aux agents de la DGCCRF d'employer leur pouvoir d'injonction aux fins de supprimer toute clause contractuelle illicite** au regard des dispositions entrant dans leur champ de compétence, tel que le définit l'article L. 141-1, et non seulement, comme dans l'état en vigueur de ce texte, en vue que les professionnels se conforment à leurs obligations légales ou que cesse un agissement illicite.

D'autre part, il s'agit de **préciser de manière expresse qu'une procédure contradictoire doit précéder l'injonction d'un agent de la DGCCRF**, quel que soit le but poursuivi par celle-ci (confirmation du professionnel à ses obligations, cessation d'un agissement ou suppression d'une clause). L'intéressé, de la sorte, est mis à même de faire valoir son point de vue sur les faits qui lui sont reprochés.

b) Une compétence de saisine de l'autorité judiciaire étendue aux manquements contractuels

La rédaction proposée par le présent article pour le nouveau paragraphe VI de l'article L. 141-1 du code de la consommation vise à **habiliter la DGCCRF à saisir la juridiction civile afin que celle-ci ordonne, au besoin sous astreinte, toute mesure de nature à mettre un terme aux manquements à des obligations contractuelles** découlant des dispositions couvertes par le champ d'application de l'article L. 141-1, et non seulement, comme actuellement, à des agissements illicites.

B. LES MODIFICATIONS APPORTÉES AU CODE DE LA SANTÉ PUBLIQUE

Le **paragraphe II** du présent article tend à réécrire l'article L. 3351-8 du code de la santé publique en poursuivant un objectif de mise en cohérence avec les modifications proposées par le paragraphe I pour l'article L. 141-1 du code de la consommation et, à la fois, d'adaptation avec les prescriptions du règlement 2006/2004, précité, relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs.

L'article L. 3351-8 du code de la santé publique, en effet, habilite les agents de la DGCCRF à veiller au respect des dispositions de ce code relatives à la publicité sur les boissons alcoolisées. Dans ce but, il renvoie aux prérogatives reconnues à ces agents, en matière de contrôle ou de constatation des infractions, par les paragraphes II et IV de l'article L. 141-1 du code de la consommation, c'est-à-dire :

- d'une part, le régime « ordinaire » des enquêtes des agents de la DGCCRF dans le domaine de la consommation (excluant les pouvoirs de visite de tous lieux, saisie et scellés prévus par l'article L. 450-4 du code de commerce) ;

- d'autre part, le pouvoir d'injonction de ces agents en la matière.

Le présent article propose une nouvelle rédaction pour l'article L. 3351-8 précité. Cette nouvelle rédaction, **par le jeu des renvois** qu'elle opère aux nouveaux paragraphes I, IV, V et VI de l'article L. 141-1, tels que les propose le paragraphe I du présent article, comporte trois conséquences **s'agissant du respect, assuré par la DGCCRF, de la législation relative à la publicité sur les boissons alcoolisées** (qui entre dans le champ d'application du règlement 2006/2004) :

- **les pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF seront renforcés**, dans la mesure où, désormais, ils incluront les pouvoirs de visite de tous lieux, saisie et scellés prévus par l'article L. 450-4 du code de commerce. De plus, le secret professionnel ne pourra plus être opposé par les intéressés ;

- **le pouvoir d'injonction de ces agents se trouvera étendu**, compte tenu des modifications proposées par le présent article dans le cadre de l'article L. 141-1 du code de la consommation (possibilité d'enjoindre la suppression de clauses contractuelles illicites : cf. *supra*) ;

- **la DGCCRF sera habilitée à saisir l'autorité judiciaire**, ce qui est nouveau dans ce cadre, afin d'obtenir soit la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé au consommateur, soit toute mesure permettant de mettre fin à des manquements à des obligations contractuelles ou à des agissements illicites.

III. UNE ADAPTATION AU DROIT COMMUNAUTAIRE QUI RENFORCE LA PROTECTION DES CONSOMMATEURS FRANÇAIS

Envisagé sur un plan procédural, l'objet du présent article, ainsi qu'on l'a vu, est de compléter la mise en conformité, partiellement réalisée en 2005, des pouvoirs de la DGCCRF dans le domaine de la consommation avec le règlement communautaire 2006/2004 relatif à la coopération en matière de protection des consommateurs. A cette fin, suivant les modalités ci-dessus détaillées, le champ d'application des pouvoirs d'enquête des agents de la DGCCRF est élargi et les compétences dont dispose cette dernière en matière

d'injonction et de saisine de l'autorité judiciaire sont redéfinis dans un sens plus complet.

L'objectif ainsi recherché consiste à **donner à la DGCCRF les moyens de mieux coopérer avec les autorités des Etats membres de l'Union européenne dans le cadre de la lutte contre les pratiques transfrontalières illicites ou déloyales à l'égard du consommateur.** Conformément à l'exposé des motifs du règlement 2006/2004, en effet, *« l'efficacité avec laquelle les infractions sont poursuivies au niveau national devrait garantir l'absence de discrimination entre transactions nationales et intracommunautaires »*. En d'autres termes, les infractions (au sens communautaire : y compris les manquements à des obligations légales civiles) doivent être poursuivies au niveau national et au niveau communautaire dans les mêmes conditions.

En particulier, **il s'agit d'éviter que la DGCCRF, saisie de la demande d'un Etat membre de l'Union européenne en ce qui concerne une pratique préjudiciable aux intérêts des consommateurs commise sur le territoire français, ne puisse faire cesser cette pratique faute de disposer des pouvoirs nécessaires,** alors que l'Etat demandeur, dans l'hypothèse où une pratique comparable serait relevée sur son propre territoire, se trouverait en mesure d'y mettre fin.

Sur le fond, on voit bien que cette exigence, qui a conduit le règlement 2006/2004 à instaurer des pouvoirs *minima* pour les autorités compétentes de chaque Etat, est de nature à renforcer significativement la protection des consommateurs.

Alors que la mobilité transfrontalière des hommes et des services se développe continûment en Europe, et dans un contexte où le commerce électronique est florissant, les règles de coopération fixées par le règlement 2006/2004 s'avèrent fondamentales afin de garantir la réalité d'un haut niveau de protection des consommateurs – les consommateurs européens ou, par voie de conséquence, les consommateurs français. Il importe, naturellement, que ces derniers soient protégés, par l'intervention de la DGCCRF, d'une manière aussi satisfaisante que le sont les autres consommateurs de l'Union européenne, dans leurs Etats respectifs, par les autorités administratives chargées de cette tâche.

Au seul niveau national, il convient de souligner que **les mesures proposées par le présent article s'analysent comme une amélioration significative des garanties dont l'activité de la DGCCRF fait bénéficier les consommateurs français.**

D'une part, en effet, la DGCCRF, comme on l'a indiqué, pourra exercer ses **pouvoirs d'enquête et de contrôle sur des aspects dans lesquels, jusqu'alors, elle ne pouvait intervenir** – qu'il s'agisse des prix et conditions

de vente, de l'interprétation et de la forme des contrats¹ ainsi que de leur reconduction, de la garantie de conformité des biens de consommation, ou de secteurs aussi sensibles, aujourd'hui, que le crédit à la consommation et le crédit immobilier, l'activité d'agent immobilier et les baux immobiliers, les voyages et séjours touristiques, ou encore le commerce électronique –, tous ces domaines entrant, au moins indirectement², dans le champ d'application du règlement 2006/2004.

D'autre part, comme on l'a également décrit, **sont renforcées les capacités de la DGCCRF à formuler des injonctions à l'adresse de professionnels** manquant aux règles en vigueur dans le domaine de la consommation, **et à recourir à une saisine de l'autorité judiciaire** dans le but que ces manquements cessent³. Il s'agit, là encore, de placer notre législation au niveau de protection des consommateurs auquel le règlement 2006/2004 fait obligation aux Etats européens de se situer.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article sans modification.

¹ Le chapitre du code de la consommation relatif à l'interprétation et la forme des contrats comprend deux articles. Le premier (l'article L. 133-1) constitue le fondement de la réglementation relative aux clauses abusives, qui fixe notamment les règles concernant la présentation des écrits destinés à constater les contrats conclus entre professionnels et consommateurs ou non-professionnels. Le second article (l'article L. 133-2) comporte une exigence de rédaction « claire et compréhensible » des clauses contractuelles en ce domaine, et pose le principe que ces clauses « s'interprètent en cas de doute dans le sens le plus favorable au consommateur ou au non-professionnel » ; cette dernière disposition reprend d'ailleurs un principe plus général du code civil. L'intervention de la DGCCRF, ainsi encadrée, n'empiète donc pas sur la compétence reconnue aux juridictions en matière d'interprétation des contrats, et ne comporte aucun risque d'atteinte à la sécurité juridique des professionnels.

² Cf. supra le cas de la loi du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce.

³ Il convient de souligner que l'ouverture, au bénéfice de la DGCCRF, d'une part d'un pouvoir d'injonction touchant les clauses contractuelles illicites, d'autre part d'une compétence de saisine de l'autorité judiciaire en ce qui concerne les manquements à des obligations contractuelles, reste strictement circonscrite aux dispositions visées par l'article L. 141-1 du code de la consommation, telles que les définit le présent article. Ce faisant, la mesure vise des obligations qui, bien qu'elles soient formellement contenues dans un contrat entre un consommateur et un professionnel, trouvent directement leur origine dans une prescription légale ou réglementaire. Citons, par exemple, l'obligation, pour le professionnel, de communiquer au consommateur tout projet de modification des conditions contractuelles de fourniture d'un service de communication électronique un mois avant son entrée en vigueur, ou encore l'obligation du professionnel d'exécuter sa commande dans les trente jours, à peine de devoir rembourser le consommateur. En conséquence, l'action de la DGCCRF organisée par le présent article n'est pas de nature à porter atteinte aux principes ordinaires du droit des contrats, notamment à la liberté reconnue aux parties, mais seulement à garantir que les professionnels appliquent effectivement les règles qui s'imposent à eux.

ARTICLE 11

Application à l'outre-mer par voie d'ordonnance

Commentaire : le présent article habilite le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures relevant du domaine de la loi qui permettront l'application à certaines collectivités situées outre-mer des dispositions issues du présent projet de loi.

Sur le fondement de l'**article 38 de la Constitution**, et dans les conditions prévues par ce texte qu'il vise expressément, le présent article autorise le gouvernement à prendre par voie d'ordonnance les mesures, relevant du domaine de la loi au sens de l'article 34 de la Constitution, qui permettront d'appliquer à certaines collectivités ultramarines les dispositions issues du présent projet de loi.

A cet effet, **le gouvernement dispose d'une année pleine à compter de la publication de la loi** issue du présent projet (*« un délai expirant le dernier jour du douzième mois suivant la publication »*). Conformément à l'article 38, précité, de la Constitution, le gouvernement devra dans le même délai déposer devant le Parlement un projet de loi tendant à la ratification des mesures ainsi adoptées, à peine de leur caducité.

Parmi les mesures à prendre par le gouvernement dans ce cadre, deux séries sont distinguées par le présent article.

En premier lieu, il s'agit des mesures qui, *« avec les adaptations nécessaires »*, rendront applicables les dispositions issues du présent projet de loi dans les **îles Wallis et Futuna** ainsi que, pour les dispositions relevant de la compétence de l'Etat, en **Nouvelle-Calédonie** et en **Polynésie française**. En effet, conformément au **principe de « spécialité législative »**, une disposition expresse d'applicabilité est requise pour ces collectivités.

En second lieu, le présent article prévoit de procéder aux *« adaptations nécessaires »* des dispositions issues du présent projet de loi, sans qu'il soit besoin de spécifier l'applicabilité de celles-ci, en ce qui concerne les collectivités de **Mayotte**, **Saint-Barthélemy** et **Saint-Martin**. Pour ces collectivités, en effet, *« l'identité législative »* est désormais la règle de principe¹.

Ce faisant, en l'état du présent article, les dispositions du présent projet de loi seront applicables, sans adaptation, tant aux départements d'outre-mer (Guadeloupe, Guyane, Martinique, Réunion) qu'à **Saint-Pierre-et-Miquelon**. Or, **bien que cette collectivité soit régie en principe par**

¹ Pour Mayotte, le principe de *« l'identité législative »* n'entrera en vigueur que le 1^{er} janvier 2008 ; avant cette date, la règle est celle de la *« spécialité »*.

« l'identité législative », on ne voit pas de raison qu'elle soit seule exclue parmi les collectivités situées outre-mer, hors le cas des DOM, de la possibilité de bénéficier, en tant que de besoin, des adaptations nécessaires à l'application des dispositions issues du présent projet de loi. En conséquence, votre commission vous propose de combler cet « oubli » en ajoutant la mention de Saint-Pierre-et-Miquelon dans la rédaction du présent article.

Décision de la commission : votre commission vous propose d'adopter cet article ainsi modifié.

EXAMEN EN COMMISSION

Réunie le mercredi 3 octobre 2007, sous la **présidence de M. Jean Arthuis, président**, la commission a procédé à l'**examen du rapport de M. Philippe Marini, rapporteur, sur le projet de loi n° 443 (2006-2007) portant diverses dispositions d'adaptation au droit communautaire dans les domaines économique et financier.**

M. Philippe Marini, rapporteur général, a tout d'abord souligné le caractère hétérogène des dispositions du projet de loi, qui relevaient, néanmoins, pour la plupart d'entre elles, de sujets suivis par la commission, notamment en matière de marchés financiers.

S'agissant des problématiques communautaires, M. Philippe Marini, rapporteur général, a souhaité rappeler les principes qu'il avait dégagés dans son rapport d'information n° 302 (2006-2007) « Maîtriser le droit « mou » communautaire » : privilégier les négociations lors de l'élaboration des textes communautaires, conserver un caractère exceptionnel aux ordonnances ayant pour objet de transposer les différentes directives européennes et, le cas échéant, encadrer les habilitations données au gouvernement pour légiférer par ordonnance, apprécier à sa juste mesure l'urgence liée aux dates limites de transposition des textes.

M. Philippe Marini, rapporteur général, a expliqué que le projet de loi comptait 11 articles concernant, d'une part, les marchés de biens et de services et, d'autre part, les marchés financiers.

S'agissant des dispositions relatives aux marchés des biens et services, il a précisé que les articles 3 et 4 du projet de loi visaient à harmoniser et à adapter le droit national avec la législation communautaire concernant l'itinérance sur les réseaux publics de téléphonie mobile à l'intérieur de la Communauté. Il a observé que l'objectif était notamment de permettre aux habitants des collectivités d'outre-mer de bénéficier d'une meilleure tarification liée au plafonnement des tarifs d'itinérance prévu par les règles communautaires.

Il a également fait part de ses réserves sur l'article 5 du projet de loi, qui prévoit d'habiliter le gouvernement à transposer par ordonnance la directive 2005/36 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles. Il a observé que le nombre de professions concernées par cette transposition, à savoir pas moins de 120, rendait difficile l'appréciation de l'impact des modifications requises, notamment dans le domaine des prestations occasionnelles ou temporaires de services. Il a également fait valoir qu'il n'était pas en mesure d'apprécier les orientations prises par la France par rapport à ses autres partenaires concernant l'utilisation des différentes possibilités offertes par la directive pour encadrer les prestations de

services. Enfin, il a relevé que les travaux de la commission présidée par M. Jacques Attali « Pour la libération de la croissance française », dont les conclusions ne sont pas encore rendues, pourraient utilement éclairer le débat.

S'agissant des dispositions relatives aux marchés financiers, **M. Philippe Marini, rapporteur général**, a expliqué que la principale problématique concernait la supervision globale du système bancaire au regard de la crise financière de cet été. Il a souligné que les modes de propagation des risques constatés différaient sensiblement des logiques traditionnelles, dans la mesure où l'on observait une transmission des établissements de crédit vers des agents non bancaires. Il a noté que les dérivés de crédits se retrouvaient ainsi non seulement dans des produits structurés et des fonds de titrisation, mais aussi dans des organismes de placement collectif à diffusion plus large, en particulier des fonds dits de « trésorerie dynamique », ce qui posait à ses yeux des problèmes de transparence dans l'industrie financière.

Il a estimé que cette situation soulevait deux questions. D'une part, la pertinence d'une régulation basée sur une logique professionnelle et une segmentation verticale, alors que les nouveaux modes de transmission de risques étaient caractérisés par la transversalité et l'horizontalité. D'autre part, le rôle des banques centrales et leurs moyens d'action pour prévenir les crises de liquidités. M. Philippe Marini, rapporteur général, s'est notamment interrogé sur le fait de savoir si, au-delà de leur mission de contrôle de l'inflation, les banques centrales avaient le souci de réduire les risques sur les marchés et de participer, ainsi, à la dynamique réelle sur leurs territoires. A ce titre, il a souligné que les événements actuels s'inscrivaient dans un contexte de changement des règles prudentielles applicables aux banques, avec notamment la modification du ratio de solvabilité bancaire (passage du ratio Cooke au ratio McDonough). Il a jugé que la solvabilité des investisseurs à long terme était un enjeu important. A cet égard, la mise en place de nouveaux standards communautaires (directives transposant le régime prudentiel issu des accords dits « Bâle II ») représentait une avancée positive, même si toutefois des progrès en matière de transparence de l'information des investisseurs pouvaient être réalisés.

M. Philippe Marini, rapporteur général, a ensuite détaillé le contenu des différents articles. Il a indiqué que l'article premier transposait une directive relative à la responsabilité civile des véhicules et n'appelait pas de commentaires particuliers.

Il a abordé l'article 2 relatif à l'habilitation à modifier par ordonnance le code monétaire et financier afin d'une part, de transposer la directive relative à la réassurance, et d'autre part, de moderniser le régime des fonds communs de créances et d'élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance. Il a fait observer que la titrisation n'était pas un mal en soi, dans la mesure où elle contribuait à améliorer les capacités de financement de l'économie et participait à la mutualisation des risques. Il a jugé que l'adaptation constante de notre cadre juridique devait à la fois permettre de soutenir la compétitivité de la place de Paris, de réaliser des opérations de

titrisation dans des conditions de sécurité et de transparence satisfaisantes, et d'éviter un recours croissant à des entités off shore.

Ensuite, **M. Philippe Marini, rapporteur général**, a précisé que l'article 7 opérait plusieurs ratifications d'ordonnances en matière de comptabilité et de marchés financiers, parmi lesquelles la ratification de l'ordonnance transposant la directive 2004/36/CE concernant les marchés d'instruments financiers.

Il a noté que l'article 6 levait toute interdiction formelle à la rémunération des comptes courants et a déploré, à ce sujet, les combats d'arrière-garde qui avaient pu être menés quelques années auparavant. Il a ensuite mentionné l'article 9 relatif à la prohibition de certaines discriminations en matière de primes d'assurance-vie ou automobiles. Il a également fait état d'un article additionnel qu'il allait proposer à la commission, afin de prévoir, dans le fonctionnement de la commission de sanctions de l'AMF, une procédure de récusation d'un de ses membres.

Un débat s'est ensuite instauré.

Mme Nicole Bricq a souligné que le projet de loi ne soulevait pas de débat spécifique, à l'exception de l'article 2 qui ouvrait la titrisation au marché de la réassurance. Elle a estimé que cette ouverture impliquait un bouleversement de ce marché insuffisamment préparé à fonctionner de la même manière que les marchés financiers. Elle a jugé la procédure prématurée et l'attention portée aux questions de transparence par M. Philippe Marini, rapporteur général, insuffisante.

La commission a ensuite procédé à l'examen des amendements présentés par M. Philippe Marini, rapporteur général.

A l'article premier (responsabilité civile des véhicules), la commission a adopté, à l'unanimité, un amendement rédactionnel.

A l'article 2 (réassurance et titrisation des risques d'assurance), la commission a adopté un amendement visant à encadrer l'habilitation donnée au gouvernement à moderniser le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance afin de préserver la transparence des informations des investisseurs.

A l'article 5 (reconnaissance des qualifications professionnelles), la commission a adopté un amendement visant à supprimer l'article. L'impossibilité d'apprécier pleinement, à ce stade, l'impact de modifications requises pour plus de 120 professions, tout comme les conditions de transposition de la directive 2005/36 ont, en effet, suscité les réserves de la commission.

A l'article 7 (ratification d'ordonnances), la commission a adopté deux amendements : le premier amendement propose la suppression d'une ratification d'ordonnance déjà ratifiée ; le second amendement tend à associer

formellement l'AMF au processus de reconnaissance des organismes externes d'évaluation de crédit par la commission bancaire.

Après l'article 8, la commission a adopté un amendement portant article additionnel tendant à introduire une procédure de récusation d'un membre de la commission des sanctions de l'Autorité des marchés financiers.

A l'article 11 (application de la loi à l'outre-mer), la commission a adopté un amendement tendant à ajouter la collectivité de Saint-Pierre-et-Miquelon à la liste des collectivités auxquelles s'appliquera le projet de loi.

A l'issue de cet examen, la commission a décidé **de proposer au Sénat d'adopter l'ensemble du projet de loi ainsi modifié.**

TABLEAU COMPARATIF

Textes en vigueur	Texte du projet de loi	Propositions de la Commission
Code des assurances Article L. 124-3	<p style="text-align: center;">Article 1^{er}</p> <p>Le code des assurances est modifié ainsi qu'il suit :</p> <p>I. - Avant le premier alinéa de l'article L. 124-3, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p> <p style="padding-left: 40px;">« Le tiers lésé dispose d'un droit d'action directe à l'encontre de l'assureur garantissant la responsabilité civile de la personne responsable. » ;</p>	<p style="text-align: center;">Article 1^{er}</p> <p>Alinéa sans modification.</p> <p>I. - Sans modification.</p>
Article L. 211-1	<p>II. - Le premier alinéa de l'article L. 211-1 est ainsi modifié :</p> <p>1° Les mots : « terrestre à moteur, ainsi que ses remorques ou semi-remorques, » sont supprimés et les mots : « lesdits véhicules » sont remplacés par les mots « celui-ci » ;</p> <p>2° Il est ajouté une phrase ainsi rédigée : « Pour l'application du présent article, on entend par « véhicule » tout véhicule terrestre à moteur, c'est-à-dire tout véhicule automoteur destiné à circuler sur le sol et qui peut être actionné par une force mécanique sans être lié à une voie ferrée, ainsi que toute remorque, même non attelée. » ;</p>	<p>II. – Sans modification.</p>
Article L. 211-4	<p>III. - L'article L. 211-4 est ainsi modifié :</p> <p>1° Après le premier alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :</p>	<p>III. – Sans modification.</p>
<p>L'assureur ne peut payer à un autre que le tiers lésé tout ou partie de la somme due par lui, tant que ce tiers n'a pas été désintéressé, jusqu'à concurrence de ladite somme, des conséquences pécuniaires du fait dommageable ayant entraîné la responsabilité de l'assuré.</p>		
<p>Toute personne physique ou toute personne morale autre que l'Etat, dont la responsabilité civile peut être engagée en raison de dommages subis par des tiers résultant d'atteintes aux personnes ou aux biens dans la réalisation desquels un véhicule terrestre à moteur, ainsi que ses remorques, ou semi-remorques, est impliqué, doit, pour faire circuler lesdits véhicules, être couverte par une assurance garantissant cette responsabilité, dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat.</p>		
<p>L'assurance prévue à l'article L. 211-1 doit comporter une garantie de la responsabilité civile s'étendant à l'ensemble des territoires des Etats membres de la Communauté européenne ainsi qu'aux territoires de tout Etat tiers pour lequel les</p>		

Textes en vigueur

bureaux nationaux de tous les Etats membres de la Communauté européenne se portent individuellement garants du règlement des sinistres survenus sur leur territoire et provoqués par la circulation des véhicules ayant leur stationnement habituel dans cet Etat tiers. Cette garantie, lorsqu'elle est appelée à jouer hors du territoire français, est accordée par l'assureur dans les limites et conditions prévues par la législation nationale de l'Etat sur le territoire duquel s'est produit le sinistre ou par celle de l'Etat où le véhicule a son stationnement habituel lorsque la couverture d'assurance y est plus favorable.

Cette assurance doit également comporter une garantie de la responsabilité civile en cas de sinistre survenant au cours du trajet reliant directement deux territoires où le traité instituant la Communauté économique européenne est applicable, lorsqu'il n'existe pas, pour le territoire parcouru, de bureau national d'assurance.

Dans ce cas, l'assureur n'est tenu de couvrir que les dommages dont peuvent être victimes les ressortissants des Etats mentionnés au premier alinéa du présent article, dans les conditions prévues par la législation nationale sur l'obligation d'assurance en vigueur dans l'Etat où le véhicule qui a causé l'accident a son stationnement habituel.

L'Etat où le véhicule a son stationnement habituel est soit l'Etat d'immatriculation du véhicule, soit, à défaut d'obligation d'immatriculation, L'Etat sur le territoire duquel est domiciliée la personne qui a la garde du véhicule.

Texte du projet de loi

« Cette assurance ne peut être résiliée et sa prime ne peut être modifiée au motif d'un séjour du véhicule dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France pendant la durée du contrat. » ;

2° Le dernier alinéa est supprimé.

IV. - Après l'article L. 211-4, il est inséré un article L. 211-4-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 211-4-1. - Le véhicule est réputé avoir son lieu de ~~son~~ stationnement habituel en France :

« 1° Lorsqu'il porte une plaque d'immatriculation qui lui correspond et qui a été délivrée par les autorités françaises ;

Propositions de la Commission

Alinéa sans modification.

« Art. L. 211-4-1. - Le véhicule est réputé avoir son lieu de stationnement habituel en France :

Alinéa sans modification.

Textes en vigueur

Texte du projet de loi

Propositions de la Commission

Article L. 351-6-1

Toute entreprise assurant en libre prestation de services les risques de responsabilité civile résultant de l'emploi de véhicules terrestres à moteur désigne en France un représentant pour la gestion des sinistres à raison de ces risques à l'exclusion de la responsabilité civile du transporteur. Les missions du représentant, qui sont exclusives de toute opération d'assurance pour le compte de l'entreprise qu'il représente au titre de la gestion des sinistres, sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

Article L. 362-3

Toute entreprise d'assurance communautaire couvrant en libre prestation de services sur le territoire de la République française les risques de responsabilité civile résultant de l'emploi de véhicules terrestres à moteur désigne en France un représentant pour la gestion des sinistres à raison de ces risques à l'exclusion de la responsabilité civile du transporteur. Les missions du représentant, qui sont exclusives de toute opération d'assurance pour le compte de l'entreprise qu'il représente au titre de la gestion des sinistres, sont fixées par décret en Conseil d'Etat.

Article L. 421-1

Le Fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages est chargé, lorsque le responsable des dommages demeure inconnu ou n'est pas assuré, sauf par l'effet d'une dérogation légale à l'obligation d'assurance, ou, dans les situations non couvertes par les dispositions de la section 6 du présent chapitre, lorsque son assureur est totalement ou partiellement insolvable, d'indemniser les victimes des dommages résultant des atteintes à leur personne nés d'un accident survenu en France métropolitaine et dans

« 2° Lorsque, bien que soumis à l'obligation d'immatriculation en France, il est dépourvu de plaque d'immatriculation ou porte une plaque qui ne lui correspond pas ou ne lui correspond plus et que l'accident survient sur le territoire français ;

« 3° Lorsqu'il n'est pas soumis à l'obligation d'immatriculation et que la personne qui en a la garde est domiciliée en France. »

V. - Aux deuxièmes phrases des articles L. 351-6-1 et L. 362-3, les mots : « , qui sont exclusives de toute opération d'assurance pour le compte de l'entreprise qu'il représente au titre de la gestion des sinistres, » sont supprimés ;

VI. - L'article L. 421-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 421-1. - I. - Le fonds de garantie des assurances obligatoires de dommages indemnise, dans les conditions prévues aux 1° et 2° suivants, les victimes ou les ayants droit des victimes des dommages nés d'un accident survenu en France dans lequel est impliqué un véhicule au sens de l'article L. 211-1.

« 1° Le fonds de garantie indemnise les dommages résultant d'atteintes à la personne :

Alinéa sans modification.

Alinéa sans modification.

V. – Sans modification.

VI. – Sans modification.

Textes en vigueur

les départements d'outre-mer dans lequel est impliqué un véhicule terrestre à moteur en circulation, ainsi que ses remorques ou semi-remorques, à l'exclusion des chemins de fer et des tramways circulant sur les voies qui leur sont propres. Le fonds de garantie paie les indemnités qui ne peuvent être prises en charge à aucun autre titre, allouées aux victimes ou à leurs ayants droit, lorsque l'accident ouvre droit à réparation. Les versements effectués au profit des victimes ou de leurs ayants droit et qui ne peuvent pas donner lieu à une action récursoire contre le responsable des dommages ne sont pas considérés comme une indemnisation à un autre titre.

Le fonds de garantie peut également prendre en charge, dans les conditions et limites fixées par un décret en Conseil d'Etat, les dommages aux biens nés d'un accident dans lequel est impliqué un véhicule défini à l'alinéa précédent, lorsque l'auteur identifié de ces dommages n'est pas assuré, sauf par l'effet d'une dérogation légale à l'obligation d'assurance, ou lorsque, l'auteur étant inconnu, le conducteur du véhicule accidenté ou toute autre personne a subi un préjudice résultant d'une atteinte à sa personne.

Le fonds de garantie est également chargé, lorsque le responsable des dommages demeure inconnu ou n'est pas assuré, de payer, dans les conditions prévues au premier alinéa, les indemnités allouées aux victimes de dommages résultant des atteintes à leur personne ou à leurs ayants droit, lorsque ces dommages, ouvrant droit à réparation, ont été causés accidentellement par des personnes circulant sur le sol dans les lieux ouverts à la circulation publique.

Le fonds de garantie indemnise aussi les dommages résultant d'une atteinte à la personne subis par les victimes ou leurs ayants droit, lorsque ces dommages ont été causés accidentellement par des animaux qui n'ont pas de propriétaire ou dont le propriétaire demeure inconnu ou n'est pas assuré, dans des lieux ouverts à la circulation publique et lorsqu'ils résultent d'un accident de circulation sur le sol. Le fonds de garantie paie les indemnités qui ne peuvent être prises en charge à aucun autre titre.

Il indemnise également, dans les conditions et limites fixées par décret pris en Conseil d'Etat, les dommages causés aux

Texte du projet de loi

« a) Lorsque le responsable des dommages est inconnu ;

« b) Lorsque le responsable des dommages n'est pas assuré, sauf par l'effet d'une dérogation légale à l'obligation d'assurance ;

« c) Lorsque l'assureur du responsable est totalement ou partiellement insolvable, dans les situations non couvertes par les dispositions de la section 6 du présent chapitre ;

« 2° Le fonds de garantie indemnise les dommages aux biens, dans les conditions et limites fixées par un décret en Conseil d'Etat :

« a) Lorsque le responsable des dommages est inconnu, sous réserve que l'accident ait causé une atteinte à la personne ;

« b) Lorsque le responsable des dommages est identifié mais n'est pas assuré, sauf par l'effet d'une dérogation légale à l'obligation d'assurance ;

« c) Lorsque l'assureur du responsable est totalement ou partiellement insolvable, dans les situations non couvertes par les dispositions de la section 6 du présent chapitre.

« Dans le cas d'un accident impliquant un véhicule expédié d'un Etat membre de la Communauté européenne vers la France et survenant dans les trente jours suivant l'acceptation de la livraison du véhicule par l'acheteur, le fonds de garantie est tenu d'intervenir au titre du b du 1° et du b du 2° quel que soit l'Etat membre sur le territoire duquel survient l'accident.

« Lorsqu'il intervient au titre du c du 1° et du c du 2° ci-dessus pour prendre en charge, pour le compte de l'entreprise en liquidation, le règlement des dommages mentionnés à l'article L. 211-1, le fonds de garantie ne peut exercer aucun recours contre les assurés et souscripteurs de contrats pour le recouvrement des indemnités qu'il a versées.

« II. - Le fonds de garantie indemnise également, dans les conditions prévues aux 1° et 2° suivants, les victimes

Propositions de la Commission

Textes en vigueur

biens consécutifs aux événements visés aux troisième et quatrième alinéas. Toutefois, lorsque le responsable des dommages est inconnu ou que l'animal n'est pas identifié, ces dommages ne sont couverts que si le conducteur du véhicule accidenté ou toute autre personne a subi un préjudice corporel.

Les indemnités doivent résulter soit d'une décision judiciaire exécutoire, soit d'une transaction ayant reçu l'assentiment du fonds de garantie.

Lorsque le fonds de garantie prend en charge, pour le compte de l'entreprise en liquidation, le règlement des dommages mentionnés à l'article L. 211-1, il ne peut exercer aucun recours contre les assurés et souscripteurs de contrats pour le recouvrement des indemnités qu'il a versées en application du présent article.

Texte du projet de loi

ou les ayants droit des victimes de dommages nés d'un accident de la circulation causé, dans les lieux ouverts à la circulation publique, par une personne circulant sur le sol ou un animal.

« 1° Le fonds de garantie indemnise les dommages résultant d'atteintes à la personne :

« a) Lorsque la personne responsable du dommage est inconnue ou n'est pas assurée ;

« b) Lorsque l'animal responsable du dommage n'a pas de propriétaire ou que son propriétaire est inconnu ou n'est pas assuré ;

« 2° Le fonds indemnise les dommages aux biens, dans les conditions et limites fixées par décret en Conseil d'État :

« a) Lorsque la personne responsable du dommage est identifiée mais n'est pas assurée ;

« b) Lorsque la personne responsable du dommage est inconnue, sous réserve que l'accident ait causé une atteinte à la personne ;

« c) Lorsque le propriétaire de l'animal responsable du dommage n'est pas assuré ;

« d) Lorsque l'animal responsable du dommage est identifié mais n'a pas de propriétaire ;

« e) Lorsque l'animal responsable du dommage n'est pas identifié, sous réserve que l'accident ait causé une atteinte à la personne.

« III. - Lorsque le fonds de garantie intervient au titre du I et II du présent article, les indemnités doivent résulter soit d'une décision juridictionnelle exécutoire, soit d'une transaction ayant reçu l'assentiment du fonds de garantie.

« Lorsque le fonds de garantie intervient au titre du I et II du présent article, il paie les indemnités allouées aux victimes ou à leurs ayants droit qui ne peuvent être prises en charge à aucun autre titre lorsque l'accident ouvre droit à réparation. Les versements effectués au profit des victimes ou de leurs ayants droit et qui ne peuvent pas donner lieu à une

Propositions de la Commission

Textes en vigueur

Le fonds de garantie est également chargé de gérer et de financer, à compter de l'exercice 2003, les majorations de rentes prévues à l'article 1er de la loi n° 74-1118 du 27 décembre 1974 relative à la revalorisation de certaines rentes allouées en réparation du préjudice causé par un véhicule terrestre à moteur et à l'article 1er de la loi n° 51-695 du 24 mai 1951 portant majoration de certaines rentes viagères, au titre des états justificatifs certifiés. Les créances relatives aux majorations de rentes visées au présent alinéa se prescrivent dans un délai de quatre ans à partir du premier jour de l'année suivant celle au cours de laquelle les droits ont été acquis. Le fonds peut contrôler sur pièces et sur place l'exactitude des renseignements fournis par les organismes débirentiers.

Le fonds de garantie peut financer, selon des modalités et dans des limites fixées par décret en Conseil d'Etat, des actions visant à réduire le nombre des accidents de la circulation et à prévenir la non-assurance de responsabilité civile automobile.

Le fonds de garantie est l'organisme chargé des missions mentionnées aux articles L. 424-1 à L. 424-7.

Texte du projet de loi

action récursoire contre le responsable des dommages ne sont pas considérés comme une indemnisation à un autre titre.

« IV. - Le fonds de garantie est également chargé de gérer et de financer, à compter de l'exercice 2003, les majorations de rentes prévues à l'article 1^{er} de la loi n° 74-1118 du 27 décembre 1974 relative à la revalorisation de certaines rentes allouées en réparation du préjudice causé par un véhicule terrestre à moteur et à l'article 1^{er} de la loi n° 51-695 du 24 mai 1951 portant majoration de certaines rentes viagères, au titre des états justificatifs certifiés. Les créances relatives aux majorations de rentes visées au présent alinéa se prescrivent dans un délai de quatre ans à partir du premier jour de l'année suivant celle au cours de laquelle les droits ont été acquis. Le fonds peut contrôler sur pièces et sur place l'exactitude des renseignements fournis par les organismes débirentiers.

« V. - Le fonds de garantie peut financer, selon des modalités et dans des limites fixées par décret en Conseil d'Etat, des actions visant à réduire le nombre des accidents de la circulation et à prévenir l'absence d'assurance de responsabilité civile automobile.

« VI. - Le fonds de garantie est l'organisme chargé des missions mentionnées aux articles L. 424-1 à L. 424-7. »

Propositions de la Commission

Article 2

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai de six mois à compter de la date de publication de la présente loi, les dispositions relevant du domaine de la loi nécessaires pour transposer la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et modifiant les directives 73/239/CEE et 92/49/CEE du Conseil ainsi que les directives 98/78/CE et 2002/83/CE et pour moderniser le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance.

Article 2

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai de six mois à compter de la date de publication de la présente loi, les dispositions relevant du domaine de la loi nécessaires pour transposer la directive 2005/68/CE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2005 relative à la réassurance et modifiant les directives 73/239/CEE et 92/49/CEE du Conseil ainsi que les directives 98/78/CE et 2002/83/CE et pour moderniser le cadre juridique applicable aux fonds communs de créances et notamment élargir leur objet à la titrisation des risques d'assurance, en veillant à une information transparente et sincère des investisseurs.

Textes en vigueur

Texte du projet de loi

Propositions de la Commission

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

Alinéa sans modification.

Article 3

Article 3

Le chapitre II du titre I^{er} du livre II du code des postes et des communications électroniques est complété par une section 6 ainsi rédigée :

Sans modification.

« Section 6

« Dispositions particulières aux prestations d'itinérance intra-nationale

« Art. L. 34-10. - Tout opérateur de radiocommunications mobiles autorisé sur le territoire de la France métropolitaine, d'un département d'outre-mer, de Mayotte, de Saint-Pierre-et-Miquelon, de Saint-Martin ou de Saint-Barthélemy et accueillant sur son réseau le client d'un opérateur de radiocommunications mobiles autorisé dans un autre de ces territoires respecte les dispositions tarifaires de l'article 3 du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007, dans sa rédaction applicable à la date d'entrée en vigueur de la loi n° du, pour la rémunération de la prestation fournie au titre des communications téléphoniques.

« Les tarifs des appels téléphoniques reçus ou émis à destination du territoire d'un État membre de la Communauté européenne, de Mayotte ou de Saint-Pierre-et-Miquelon par un client d'un opérateur de radiocommunications mobiles autorisé sur le territoire de la France métropolitaine, d'un département d'outre-mer, de Mayotte, de Saint-Pierre-et-Miquelon, de Saint-Martin ou de Saint-Barthélemy accueilli sur le réseau d'un opérateur de radiocommunications mobiles autorisé dans un autre de ces territoires respectent les dispositions tarifaires de l'article 4 du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 dans sa rédaction applicable à la date d'entrée en vigueur de la loi n° du »

Les dispositions du présent article cessent de produire effet à compter du 1^{er} juillet 2010.

Textes en vigueur

—

Code des postes et communications
Article 36-7

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes :

1° Reçoit les déclarations prévues à l'article L. 33-1 ;

2° Désigne les organismes intervenant dans la procédure d'évaluation de conformité prévue à l'article L. 34-9 ;

3° Contrôle le respect par les opérateurs des obligations résultant des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables en vertu du présent code et des autorisations dont ils bénéficient et sanctionne les manquements constatés dans les conditions prévues aux articles L. 36-10 et L. 36-11 ;

Article 36-11

L'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes peut, soit d'office, soit à la demande du ministre chargé des communications électroniques, d'une organisation professionnelle, d'une association agréée d'utilisateurs ou d'une personne physique ou morale concernée, sanctionner les manquements qu'elle constate, de la part des exploitants de réseaux ou des fournisseurs de services de communications électroniques, aux dispositions législatives et réglementaires afférentes à leur activité ou aux décisions prises pour en assurer la mise en oeuvre. Ce pouvoir de sanction est exercé dans les conditions ci-après :

1° En cas d'infraction d'un exploitant de réseau ou d'un fournisseur de services aux dispositions du présent code et des textes et décisions pris pour son application, ainsi qu'aux prescriptions d'une décision d'attribution ou d'assignation de fréquence prise par l'autorité en application de l'article 26 de la loi n° 86-1067 du 30 septembre 1986 relative à la liberté de communication, l'exploitant ou le fournisseur est mis en demeure par le directeur des services de

Texte du projet de loi

—

Article 4

Le code des postes et des communications électroniques est modifié ainsi qu'il suit :

I. - Au 3° de l'article L. 36-7, après les mots : « du présent code » sont insérés les mots : « , du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 ».

II. - Au 1° de l'article L. 36-11, après les mots : « pris pour son application » sont insérés les mots : « ou du règlement n° 717/2007 du Parlement européen et du Conseil du 27 juin 2007 ».

Propositions de la Commission

—

Article 4

Sans modification.

Textes en vigueur

—
l'Autorité de régulation des communications électroniques et des postes de s'y conformer dans un délai déterminé. Ce délai ne peut être inférieur à un mois sauf en cas d'infractions graves et répétées ou si l'exploitant ou le fournisseur en est d'accord. L'autorité peut rendre publique cette mise en demeure ;

LIVRE III

LES SERVICES

TITRE I^{er}

LES OPERATIONS DE BANQUE

Chapitre II

Comptes et dépôts

Section 2

Fonds reçus du public

Sous-section 1

Définition

Art. L. 312-2. - Sont considérés comme fonds reçus du public les fonds qu'une personne recueille d'un tiers, notamment sous forme de dépôts, avec le droit d'en disposer pour son propre compte, mais à charge pour elle de les restituer.

Texte du projet de loi

Article 5

~~Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai de six mois à compter de la date de publication de la présente loi, les dispositions relevant du domaine de la loi nécessaires pour transposer la directive 2005/36/CE du Parlement européen et du Conseil du 7 septembre 2005 relative à la reconnaissance des qualifications professionnelles, ainsi que les mesures d'adaptation de la législation liées à cette transposition.~~

~~Le projet de loi portant ratification de cette ordonnance est déposé devant le Parlement au plus tard le dernier jour du troisième mois à compter de la publication de cette ordonnance.~~

Article 6

I. - La section 2 du chapitre II du titre I^{er} du livre III du code monétaire et financier est ainsi modifiée :

1° L'intitulé : « Sous-section 1 - Définition » est supprimé ;

Propositions de la Commission

Article 5

Supprimé

Article 6

Sans modification.

Textes en vigueur

Toutefois, ne sont pas considérés comme fonds reçus du public :

1. Les fonds reçus ou laissés en compte par les associés en nom ou les commanditaires d'une société de personnes, les associés ou actionnaires détenant au moins 5 % du capital social, les administrateurs, les membres du directoire et du conseil de surveillance ou les gérants ainsi que les fonds provenant de prêts participatifs ;

2. Les fonds qu'une entreprise reçoit de ses salariés sous réserve que leur montant n'excède pas 10 % de ses capitaux propres. Pour l'appréciation de ce seuil, il n'est pas tenu compte des fonds reçus des salariés en vertu de dispositions législatives particulières.

Sous-section 2

Rémunération

Art. L. 312-3. - Nonobstant toutes dispositions contraires, il est interdit à tout établissement de crédit qui reçoit du public des fonds en compte à vue ou à moins de cinq ans, et par quelque moyen que ce soit, de verser sur ces fonds une rémunération supérieure à celle fixée par règlement du comité de la réglementation bancaire et financière ou par le ministre chargé de l'économie. Il lui est également interdit d'ouvrir ou de maintenir ouverts dans des conditions irrégulières des comptes bénéficiant d'une aide publique, notamment sous forme d'exonération fiscale, ou d'accepter sur ces comptes des sommes excédant les plafonds ainsi autorisés.

Sans préjudice des sanctions disciplinaires qui peuvent être infligées par la commission bancaire, les infractions aux dispositions du présent article sont punies d'une amende fiscale dont le taux est égal au montant des intérêts payés, sans que cette amende puisse être inférieure à cinq cents francs.

Un décret pris sur le rapport du ministre chargé de l'économie fixe les modalités d'application du présent article, et notamment les conditions dans lesquelles seront constatées et poursuivies les infractions.

Texte du projet de loi

2° La sous-section 2 est abrogée.

Propositions de la Commission

Textes en vigueur

Les dispositions du présent article s'appliquent, quels que soient les entreprises, établissements ou organismes dépositaires, au régime de l'épargne populaire défini à la section 2 du chapitre I^{er} du titre II du livre II.

Voir annexes

Texte du projet de loi

II. - Après la section 7 du chapitre I^{er} du titre II du livre II, il est inséré une section 8 ainsi rédigée :

« Section 8

« Dispositions communes aux produits d'épargne générale à régime fiscal spécifique

« Art. L. 221-34. - Nonobstant toutes dispositions contraires, il est interdit à tout établissement de crédit ou institution énumérée à l'article L. 518-1 d'ouvrir ou de maintenir ouverts dans des conditions irrégulières des comptes bénéficiant d'une aide publique, notamment sous forme d'exonération fiscale, en particulier les produits d'épargne générale à régime fiscal spécifique définis au présent chapitre, de verser sur ces comptes des rémunérations supérieures à celles fixées par le ministre chargé de l'économie, ou d'accepter sur ces comptes des sommes excédant les plafonds autorisés.

« Sans préjudice des sanctions disciplinaires qui peuvent être infligées par la commission bancaire, les infractions aux dispositions du présent article sont punies d'une amende dont le taux est égal au montant des intérêts payés, sans que cette amende puisse être inférieure à 75 €.

« Un décret fixe les modalités d'application du présent article, notamment les conditions dans lesquelles seront constatées et poursuivies les infractions. »

Article 7

Les ordonnances suivantes sont ratifiées :

~~I. Ordonnance n° 2004-504 du 7 juin 2004 portant transposition de la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance ;~~

Propositions de la Commission

Article 7

I. - *Supprimé*

Textes en vigueur

—

Cf annexes

Code de commerce
Article L. 233-7

I. - Lorsque les actions d'une société ayant son siège sur le territoire de la République sont admises aux négociations sur un marché réglementé ou sur un marché d'instruments financiers admettant aux négociations des actions pouvant être inscrites en compte chez un intermédiaire habilité dans les conditions prévues par l'article L. 211-4 du code monétaire et financier, toute personne physique ou morale agissant seule ou de concert qui vient à posséder un nombre d'actions représentant plus du vingtième, du dixième, des trois vingtièmes, du cinquième, du quart, du tiers, de la moitié, des deux tiers, des dix-huit vingtièmes ou des dix-neuf vingtièmes du capital ou des droits de vote informe la société dans un délai fixé par décret en Conseil d'Etat, à compter du

Texte du projet de loi

—

II.- Ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 portant adaptation de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable ;

III.- Ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers ;

IV.- Ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier.

Article 8

I. - Le I de l'article L. 233-7 du code de commerce est modifié comme suit :

Au premier alinéa, après les mots : « sur un marché réglementé » sont insérés les mots : « d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ».

Propositions de la Commission

—

II. – Sans modification.

III. – Sans modification.

IV. - 1° Sous réserve des modifications figurant au 2°, l'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier.

2 Le premier alinéa du texte proposé par le 3° de l'article 1er de l'ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 précitée pour l'article L. 511-44 du code monétaire et financier est ainsi rédigé :

« La Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers établissent conjointement et tiennent à jour la liste des organismes externes d'évaluation de crédit dont les évaluations peuvent être utilisées par les établissements de crédit et les entreprises d'investissement pour les besoins de la mise en œuvre de la réglementation prévue par l'article L. 511-41. Elles précisent pour chaque organisme les échelons de qualité de crédit auxquelles correspondent les évaluations réalisées. »

Article 8

Sans modification.

Textes en vigueur

franchissement du seuil de participation, du nombre total d'actions ou de droits de vote qu'elle possède.

Article L. 233-8

I. - Au plus tard dans les quinze jours qui suivent l'assemblée générale ordinaire, toute société par actions informe ses actionnaires du nombre total de droits de vote existant à cette date. Dans la mesure où, entre deux assemblées générales ordinaires, le nombre de droits de vote varie d'un pourcentage fixé par arrêté du ministre chargé de l'économie, par rapport au nombre déclaré antérieurement, la société, lorsqu'elle en a connaissance, informe ses actionnaires.

II. - Les sociétés dont des actions sont admises aux négociations sur un marché réglementé publient chaque mois le nombre total de droits de vote et le nombre d'actions composant le capital de la société s'ils ont varié par rapport à ceux publiés antérieurement, dans des conditions et selon des modalités fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers. Ces sociétés sont réputées remplir l'obligation prévue au I.

Article L. 233-13

En fonction des informations reçues en application des articles L. 233-7 et L. 233-12, le rapport présenté aux actionnaires sur les opérations de l'exercice mentionne l'identité des personnes physiques ou morales détenant directement ou indirectement plus du vingtième, du dixième, des trois vingtièmes, du cinquième, du quart, du tiers, de la moitié, des deux tiers ou des dix-neuf vingtièmes du capital social ou des droits de vote aux assemblées générales. Il fait également apparaître les modifications intervenues au cours de l'exercice. Il indique le nom des sociétés contrôlées et la part du capital de la société qu'elles détiennent. Il en est fait mention, le cas échéant, dans le rapport des commissaires aux comptes.

Article L. 233-14

A défaut d'avoir été régulièrement déclarées dans les conditions prévues aux I et II de l'article L. 233-7, les actions excédant la fraction qui aurait dû être déclarée, lorsqu'elles sont admises aux négociations sur un marché réglementé ou

Texte du projet de loi

II. - Le II de l'article L. 233-8 du code de commerce est modifié comme suit :

1° Après les mots : « Les sociétés » sont insérés les mots : « mentionnées au I de l'article L. 233-7 » ;

2° Après les mots : « sur un marché réglementé » sont insérés les mots : « d'un État partie à l'accord sur l'Espace économique européen ».

III. - A l'article L. 233-13 du code de commerce, après les mots : « des deux tiers » sont insérés les mots : « des dix-huit vingtièmes. »

IV. - Au premier alinéa de l'article L. 233-14 du code de commerce, après les mots : « sur un marché réglementé » sont

Propositions de la Commission

Textes en vigueur

sur un marché d'instruments financiers admettant aux négociations des actions pouvant être inscrites en compte chez un intermédiaire habilité dans les conditions prévues à l'article L. 211-4 du code monétaire et financier, sont privées du droit de vote pour toute assemblée d'actionnaires qui se tiendrait jusqu'à l'expiration d'un délai de deux ans suivant la date de régularisation de la notification

Code monétaire et financier
Article L. 451-1-5

Lorsque l'Autorité des marchés financiers n'est pas l'autorité compétente pour contrôler le respect des obligations d'information prévues aux articles L. 451-1-1 et L. 451-1-2 et qu'elle établit qu'il y a eu violation par l'émetteur de ses obligations d'information, elle en informe l'autorité de contrôle de l'Etat partie à l'Espace économique européen compétente pour le contrôle de ces obligations d'information.

Si en dépit des mesures prises par cette dernière ou en raison de leur inadéquation l'émetteur ou les établissements financiers chargés du placement persistent à violer les dispositions législatives ou réglementaires qui leur sont applicables, l'Autorité des marchés financiers peut, après avoir informé l'autorité de contrôle compétente pour contrôler les obligations d'information périodique, prendre toutes les mesures qui s'imposent pour protéger les investisseurs.

L'Autorité des marchés financiers informe la Commission européenne de ces mesures.

Texte du projet de loi

insérés les mots : « d'un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ».

V. - L'article L. 451-1-5 du code monétaire et financier est modifié comme suit :

1° Au premier alinéa, les références : « L. 451-1-1 et L. 451-1-2 » sont remplacées par les références : « L. 451-1-1 et L. 451-1-2 du présent code et aux articles L. 233-7 à L. 233-9 du code de commerce, » ;

2° Au premier alinéa, après les mots : « violation par l'émetteur » sont insérés les mots : « ou par la personne tenue à l'information mentionnée au I de l'article L. 233-7 du code de commerce » ;

3° Au second alinéa, les mots : « l'émetteur ou les établissements financiers chargés du placement » sont remplacés par les mots : « l'émetteur, les établissements financiers chargés du placement ou la personne tenue à l'information mentionnée au I de l'article L. 233-7 du code de commerce » ;

4° Au second alinéa, le mot : « périodique » est supprimé.

VI. - Il est inséré dans la section 2 du chapitre I^{er} du titre V du livre IV du code monétaire et financier un article L 451-2-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 451-2-1. - L'information mentionnée au I de l'article L. 233-7 du code de commerce est également donnée lorsque la société a son siège statutaire hors du territoire de l'Espace économique européen et relève de la compétence de

Propositions de la Commission

Textes en vigueur

Texte du projet de loi

Propositions de la Commission

Code monétaire et financier
Article L. 621-15

l'Autorité des marchés financiers pour le contrôle du respect de l'obligation prévue à l'article L. 451-1-1 du présent code. Sont alors applicables les dispositions des articles des II, IV, V et VII de l'article L. 233-7, ainsi que des articles L. 233-8, L. 233-9, L. 233-10, L. 233-10-1, L. 233-11 et L. 233-12 du code de commerce. »

III. - Les sanctions applicables sont :

a) Pour les personnes mentionnées aux 1° à 8°, 11°, 12° et 15° du II de l'article L. 621-9, l'avertissement, le blâme, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des services fournis ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 1,5 million d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public ;

b) Pour les personnes physiques placées sous l'autorité ou agissant pour le compte de l'une des personnes mentionnées aux 1° à 8°, 11°, 12° et 15° du II de l'article L. 621-9, et l'avertissement, le blâme, le retrait temporaire ou définitif de la carte professionnelle, l'interdiction à titre temporaire ou définitif de l'exercice de tout ou partie des activités ; la commission des sanctions peut prononcer soit à la place, soit en sus de ces sanctions une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur à 1,5 million d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés en cas de pratiques mentionnées aux c et d du II ou à 300 000 euros ou au quintuple des profits éventuellement réalisés dans les autres cas ; les sommes sont versées au fonds de garantie auquel est affiliée la personne morale sous l'autorité ou pour le compte de qui agit la personne sanctionnée ou, à défaut, au Trésor public ;

c) Pour les personnes autres que l'une des personnes mentionnées au II de l'article L. 621-9, auteurs des faits mentionnés aux c et d du II, une sanction pécuniaire dont le montant ne peut être supérieur

Textes en vigueur

à 1,5 million d'euros ou au décuple du montant des profits éventuellement réalisés ; les sommes sont versées au Trésor public.

Le montant de la sanction doit être fixé en fonction de la gravité des manquements commis et en relation avec les avantages ou les profits éventuellement tirés de ces manquements.

IV. - La commission des sanctions statue par décision motivée, hors la présence du rapporteur. Aucune sanction ne peut être prononcée sans que la personne concernée ou son représentant ait été entendu ou, à défaut, dûment appelé.

V. - La commission des sanctions peut rendre publique sa décision dans les publications, journaux ou supports qu'elle désigne, à moins que cette publication ne risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause. Les frais sont supportés par les personnes sanctionnées.

Texte du projet de loi

Article 9

Après l'article L. 111-6 du code des assurances, il est inséré un article L. 111-7 ainsi rédigé :

« *Art. L. 111-7. - I. - Toute discrimination directe ou indirecte fondée sur la prise en compte du sexe comme facteur dans le calcul des primes et des prestations ayant pour effet des différences en matière de primes et de prestations est interdite.*

« Les frais liés à la grossesse et à la maternité n'entraînent pas un traitement moins favorable des femmes en matière de primes et de prestations.

Propositions de la Commission

Article additionnel après l'article 8

Après le III de l'article L. 621-15 du code monétaire et financier, il est inséré un III *bis* ainsi rédigé :

« III *bis*. - Dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, la récusation d'un membre de la commission des sanctions est prononcée à la demande de la personne mise en cause s'il existe une raison sérieuse de mettre en doute l'impartialité de ce membre. »

Article 9

Sans modification.

Textes en vigueur

Texte du projet de loi

Propositions de la Commission

« Par dérogation aux dispositions du premier alinéa, le ministre chargé de l'économie peut autoriser par arrêté des différences de primes et de prestations fondées sur la prise en compte du sexe et proportionnées aux risques lorsque des données actuarielles et statistiques pertinentes et précises établissent que le sexe est un facteur déterminant dans l'évaluation du risque d'assurance. Ces arrêtés sont pris conjointement avec le ministre chargé de la sécurité sociale lorsqu'ils portent sur des opérations mentionnées au 1° et au 2° de l'article L. 310-1.

« II. - Un arrêté du ministre chargé de l'économie et du ministre chargé de la sécurité sociale fixe les conditions dans lesquelles les données mentionnées au troisième alinéa du I sont collectées ou répertoriées par les organismes professionnels mentionnés à l'article L. 132-9-2 et les conditions dans lesquelles elles leur sont transmises. Ces données régulièrement mises à jour sont publiées dans des conditions fixées par cet arrêté et au plus tard à la date d'entrée en vigueur de l'arrêté mentionné au troisième alinéa du I.

« Par dérogation à l'alinéa précédent, les données mentionnées au troisième alinéa du I peuvent, s'agissant des risques liés à la durée de la vie humaine, prendre la forme de tables homologuées et régulièrement mises à jour par arrêté du ministre chargé de l'économie.

« III. - Le présent article s'applique aux contrats d'assurance, autres que ceux conclus dans les conditions prévues à l'article L. 911-1 du code de la sécurité sociale, ainsi qu'aux opérations mentionnées à l'article L. 322-2-2 qui en découlent directement. »

Les dispositions du présent article sont applicables aux contrats conclus et aux adhésions à des contrats d'assurance de groupe effectuées à compter du 21 décembre 2007.

Article 10

Article 10

I. - L'article L. 141-1 du code de la consommation est remplacé par les dispositions suivantes :

Sans modification.

« Art. L. 141-1. - I. - Sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les articles L. 450-1,

Code de la consommation
Article L. 141-1

I. - Sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les articles L. 450-1, L. 450-2, L. 450-3 L. 450-4,

Textes en vigueur	Texte du projet de loi	Propositions de la Commission
<p>L. 450-7, L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce, les infractions aux dispositions prévues au code de la consommation par :</p>	<p>L. 450-2, L. 450-3, L. 450-4, L. 450-7, L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce, les infractions ou manquements aux dispositions prévues au présent code par :</p>	
<p>1° La section II « Ventes de biens et fournitures de prestations de services à distance » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 1° La section I : « Publicité », la section II : « Ventes de biens et fournitures de prestations de services à distance », la section III : « Démarchage », la section VIII : « Publicité et pratiques commerciales concernant les préparations pour nourrissons » et la section IX : « Contrat de jouissance d'immeuble à temps partagé » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	
<p>2° La section III « Démarchage » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 2° La section III : « Ventes ou prestations à la boule de neige » et la section IV : « Abus de faiblesse » du chapitre II du titre II du livre I^{er} ;</p>	
<p>3° La section IX « Contrat de jouissance d'immeuble à temps partagé » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 3° La section V : « Les crédits affectés » et la section VII : « Sanctions » du chapitre I^{er} du titre I^{er} du livre III ;</p>	
<p>3° <i>bis</i> La section XII « Contrats de fourniture d'électricité ou de gaz naturel » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 4° La section VII : « Sanctions » du chapitre II du titre I^{er} du livre III ;</p>	
<p>4° La section III « Ventes ou prestations à la boule de neige » du chapitre II du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 5° La section I : « Le taux d'intérêt » et la section III : « Rémunération du vendeur » du chapitre III du titre I^{er} du livre III ;</p>	
<p>5° La section IV « Abus de faiblesse » du chapitre II du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 6° Le chapitre II : « Dispositions diverses » du titre II du livre III ;</p>	
<p>6° La section VII « Sanctions » du chapitre I^{er} intitulé « crédit à la consommation » du titre I^{er} du livre III ;</p>	<p>« 7° La section VI : « Crédit hypothécaire garanti par une hypothèque rechargeable » du chapitre III du titre I^{er} du livre III ;</p>	
<p>7° La section VII « Sanctions » du chapitre II intitulé « crédit immobilier » du titre I^{er} du livre III ;</p>	<p>« 8° La section VII : « Sanctions » du chapitre IV du titre I^{er} du livre III.</p>	
<p>8° La sous-section 2 « Taux d'usure » de la section I du chapitre III intitulé « dispositions communes » du titre I^{er} du livre III ;</p>	<p>« II. - Sont recherchées et constatées dans les mêmes conditions qu'au I, à l'exception des pouvoirs d'enquête de l'article L. 450-4 du code de commerce, les infractions ou manquements aux dispositions prévues au présent code :</p>	
	<p>« 1° Le chapitre III : « Prix et conditions de vente » du titre I^{er} du livre I^{er} ;</p>	

Textes en vigueur	Texte du projet de loi	Propositions de la Commission
<p>9° Le chapitre II « Dispositions diverses » du titre II du livre III ;</p>	<p>« 2° La section V : « Ventes ou prestations avec primes », la section VI : « Loteries publicitaires » et la section XI : « Contrats de services de communication électronique » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	
<p>10° La section 6 : « Crédit hypothécaire garanti par une hypothèque rechargeable » du chapitre III intitulé : « Dispositions communes » du titre I^{er} du livre III ;</p>	<p>« 3° La section I « Refus et subordination de vente ou de prestation de services » et la section II : « Ventes et prestations de services sans commande préalable » du chapitre II du titre II du livre I^{er} et l'article R. 122-1 ;</p>	
<p>11° La section 7 : « Sanctions » du chapitre IV intitulé : « Prêt viager hypothécaire » du titre I^{er} du livre III.</p>	<p>« 4° La section I : « Protection des consommateurs contre les clauses abusives » du chapitre II du titre III du livre I^{er} ;</p>	
<p>II. - Sont recherchées et constatées dans les conditions fixées par les articles L. 450-1, L. 450-2, L. 450-3, L. 450-7 et L. 450-8, L. 470-1 et L. 470-5 du code de commerce les infractions aux dispositions prévues au code de la consommation à :</p>	<p>« 5° Le chapitre III : « Interprétation et forme des contrats » du titre III du livre I^{er} ;</p>	
<p>1° L'article L. 113-3 ;</p>	<p>« 6° Le chapitre VI : « Reconduction des contrats » du titre III du livre I^{er} ;</p>	
<p>2° La section V « Ventes ou prestations avec primes » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 7° Le chapitre I^{er} : « Dispositions générales » du titre I^{er} du livre II.</p>	
<p>3° La section VI « Loteries publicitaires » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« III. - Sont également recherchées et constatées dans les conditions fixées au I du présent article les infractions ou manquements aux dispositions :</p>	
<p>4° La section I « Refus et subordination de vente ou de prestation de services » du chapitre II du titre II du livre I^{er} ;</p>	<p>« 1° Du titre III : « Des sanctions pénales » de la loi n° 70-9 du 2 janvier 1970 réglementant les conditions d'exercice des activités relatives à certaines opérations portant sur les immeubles et les fonds de commerce ;</p>	
<p>5° La section II « Ventes sans commande préalable » du chapitre II du titre II du livre I^{er} et l'article R. 122-1 ;</p>	<p>« 2° De l'article 4 du titre I^{er} : « Des rapports entre bailleurs et locataires » du chapitre I^{er} : « Dispositions générales » de la loi n° 89-462 du 6 juillet 1989 modifiée tendant à améliorer les rapports locatifs ;</p>	
<p>6° La section I « Protection des consommateurs contre les clauses abusives » du chapitre II du titre III du livre I^{er} ;</p>	<p>« 3° De la section I : « Dispositions générales » et de la section II : « Contrat de vente de voyages et de séjours » du chapitre I^{er} du titre I^{er} du livre II du code du tourisme ;</p>	

Textes en vigueur	Texte du projet de loi	Propositions de la Commission
<p>7° La section XI « Contrats de services de communication électronique » du chapitre I^{er} du titre II du livre I^{er}.</p> <p>III. - Le secret professionnel ne peut être opposé aux agents agissant dans le cadre des pouvoirs qui leur sont conférés par le présent article.</p> <p>IV. - Les agents habilités à constater les infractions mentionnées au présent article peuvent enjoindre au professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable, de se conformer aux obligations résultant des livres I^{er} et III du code de la consommation ou de faire cesser les agissements illicites ou abusifs mentionnés aux I et II du présent article.</p> <p>V. - L'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation peut demander à la juridiction civile ou, s'il y a lieu, à la juridiction administrative, d'ordonner, s'il y a lieu sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur. Elle peut, après en avoir avisé le procureur de la République, agir devant la juridiction civile, pour demander au juge d'ordonner, s'il y a lieu sous astreinte, toute mesure de nature à mettre un terme aux agissements illicites mentionnés au I et au II du présent article. Les modalités de mise en œuvre de ces procédures sont fixées par décret en Conseil d'Etat.</p>	<p>« 4° Du titre II : « Du commerce électronique » de la loi n° 2004-575 du 21 juin 2004 pour la confiance dans l'économie numérique.</p> <p>« IV. - Le secret professionnel ne peut être opposé aux agents agissant dans le cadre des pouvoirs qui leur sont conférés par le présent article.</p> <p>« V. - Les agents habilités à constater les infractions ou manquements aux obligations mentionnées aux I, II et III du présent article peuvent, après une procédure contradictoire, enjoindre au professionnel, en lui impartissant un délai raisonnable, de se conformer à ces obligations, de cesser tout agissement illicite ou de supprimer toute clause illicite.</p> <p>« VI. - L'autorité administrative chargée de la concurrence et de la consommation peut également demander à la juridiction civile ou, s'il y a lieu, à la juridiction administrative, d'ordonner, le cas échéant sous astreinte, la suppression d'une clause illicite ou abusive dans tout contrat ou type de contrat proposé ou destiné au consommateur. Elle peut, après en avoir avisé le procureur de la République, agir devant la juridiction civile, pour demander au juge d'ordonner, au besoin sous astreinte, toute mesure de nature à mettre un terme aux manquements à des obligations contractuelles ou aux agissements illicites mentionnés aux I, II et III du présent article. Les modalités de mise en œuvre de ces procédures sont fixées par décret en Conseil d'Etat. »</p>	
<p>Code de la santé publique Article L. 3351-8</p>	<p>II. - L'article L. 3351-8 du code de la santé publique est remplacé par les dispositions suivantes :</p>	
<p>Les agents de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes, habilités et assermentés, veillent au respect des dispositions de l'article L. 3323-2 ainsi que des règlements pris pour son application, et procèdent à la recherche et à la constatation des infractions prévues par ces textes.</p>	<p>« Art. L. 3351-8. - Les agents habilités de la direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes veillent au respect des dispositions de l'article L. 3323-2 ainsi que des règlements pris pour son application. Ils procèdent à la recherche et à la constatation des infractions prévues par ces textes dans les conditions fixées par les I, IV, V et VI de l'article L. 141-1 du code de la consommation. »</p>	

Textes en vigueur

—
A cet effet, ils disposent des prérogatives qui leur sont reconnues en matière de contrôle ou de constatation des infractions par les II et IV de l'article L. 141-1 du code de la consommation.

Texte du projet de loi

Article 11

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai expirant le dernier jour du douzième mois suivant la publication de la présente loi, les mesures relevant du domaine de la loi, permettant, d'une part, de rendre applicables, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de la présente loi dans les îles Wallis et Futuna, ainsi qu'en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française pour celles qui relèvent de la compétence de l'État, et, d'autre part, de procéder aux adaptations nécessaires en ce qui concerne les collectivités de Mayotte, de Saint-Barthélemy et de Saint-Martin.

Propositions de la Commission

Article 11

Dans les conditions prévues par l'article 38 de la Constitution, le gouvernement est autorisé à prendre par voie d'ordonnance, dans un délai expirant le dernier jour du douzième mois suivant la publication de la présente loi, les mesures relevant du domaine de la loi, permettant, d'une part, de rendre applicables, avec les adaptations nécessaires, les dispositions de la présente loi dans les îles Wallis et Futuna, ainsi qu'en Nouvelle-Calédonie et en Polynésie française pour celles qui relèvent de la compétence de l'État, et, d'autre part, de procéder aux adaptations nécessaires en ce qui concerne les collectivités de Mayotte, de Saint-Barthélemy, de Saint-Martin et de saint-Pierre-et-Miquelon.

ANNEXES

Ordonnance n° 2004-504 du 7 juin 2004 portant transposition de la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance

Le Président de la République,

Sur le rapport du Premier ministre et du ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie,

Vu la Constitution, et notamment son article 38 ;

Vu le traité instituant la Communauté européenne, notamment ses articles 47 et 55 ;

Vu la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance ;

Vu le code des assurances ;

Vu le code de la mutualité ;

Vu le code de la sécurité sociale ;

Vu le code de commerce ;

Vu la loi n° 2004-237 du 18 mars 2004 portant habilitation du Gouvernement à transposer par ordonnance des directives communautaires et à mettre en œuvre certaines dispositions de droit communautaire, notamment son article 1^{er} ;

Vu l'avis du Conseil national des assurances en date du 2 avril 2004 ;

Le Conseil d'Etat entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

Article 1

I. - L'intitulé du chapitre III du titre II du livre III du code des assurances est remplacé par l'intitulé suivant : « Mesures de sauvegarde et d'assainissement ».

II. - La section II du même chapitre est remplacée par les dispositions suivantes :

« Section II

« Mesures d'assainissement des entreprises communautaires

« Art. L. 323-8. - Les mesures d'assainissement mentionnées à la présente section sont les mesures prises, en France ou dans tout Etat membre, par une autorité administrative ou judiciaire, destinées à préserver ou rétablir la situation financière d'une entreprise d'assurance et qui affectent les droits préexistants des parties autres que l'entreprise d'assurance elle-même.

« Lorsqu'elles sont prises en France, ces mesures sont, lorsqu'elles affectent ces droits :

« 1° Les mesures mentionnées à l'article L. 323-1 et au troisième alinéa de l'article L. 323-1-1, à l'exception de la nomination d'un administrateur provisoire ;

« 2° La sanction prévue au 3° de l'article L. 310-18, le retrait partiel d'agrément prévu au 5° ou le transfert partiel de portefeuille prévu au 6° du même article ;

« 3° La procédure de règlement amiable mentionnée au titre I^{er} du livre VI du code de commerce ;

« 4° La procédure de redressement judiciaire mentionnée au titre II du livre VI du code de commerce. »

Article 2

Au chapitre VI du titre II du livre III du code des assurances, il est ajouté une section III ainsi rédigée :

« Section III

« Effets des procédures de liquidation

des entreprises communautaires

« Art. L. 326-20. - Sous réserve des dispositions des articles L. 326-21 à L. 326-29, les mesures d'assainissement définies à l'article L. 323-8 et les décisions concernant l'ouverture d'une procédure de liquidation prises par les autorités compétentes d'un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France à l'égard d'une entreprise d'assurance ayant son siège sur le territoire de cet Etat produisent tous leurs effets sur le territoire de la République française sans aucune autre formalité, y compris à l'égard des tiers, dès qu'elles produisent leurs effets dans cet Etat. Ces dispositions s'appliquent également lorsque les mesures d'assainissement ou les décisions ouvrant une procédure de liquidation sont prises à l'égard d'une succursale d'une entreprise d'assurance dont le siège est situé en dehors de la Communauté européenne.

« Il en est de même des décisions intervenant dans un Etat membre autre que la France dans le cadre d'une liquidation volontaire d'une entreprise d'assurance impliquant une intervention administrative ou judiciaire.

« Les mesures d'assainissement définies à l'article L. 323-8 et les décisions ouvrant une procédure de liquidation prises par l'autorité publique française compétente à l'égard d'une entreprise ayant reçu l'agrément visé aux articles L. 321-1, L. 321-7 et L. 321-9 produisent tous leurs effets sur le territoire des autres Etats membres de la Communauté européenne, sous réserve de dispositions contraires prévues par les lois de ces Etats, ainsi que le prévoit la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance.

« Art. L. 326-21. - Par dérogation aux dispositions de l'article L. 326-20, les effets d'une mesure d'assainissement définie à l'article L. 323-8 ou d'une procédure de liquidation sur les contrats et les droits énumérés ci-après sont déterminés par les règles suivantes :

« a) Les contrats de travail et les relations de travail sont exclusivement régis par la loi de l'Etat applicable à ce contrat ou à cette relation ;

« b) Un contrat donnant le droit de jouir d'un bien immobilier ou de l'acquérir est exclusivement régi par la loi française si ce bien est situé sur le territoire de la République française ;

« c) Les droits qu'une entreprise d'assurance communautaire détient sur un bien immobilier, un navire ou un aéronef qui sont soumis à inscription sur un registre public tenu par une autorité publique française sont régis par la loi française.

« Art. L. 326-22. - L'adoption d'une mesure d'assainissement définie à l'article L. 323-8 ou l'ouverture d'une procédure de liquidation dans un autre Etat membre à l'égard d'une entreprise d'assurance communautaire n'affecte pas les droits réels, au sens du droit applicable, d'un créancier ou d'un tiers sur des biens corporels ou incorporels, meubles ou immeubles, appartenant à l'entreprise d'assurance et qui se trouvent, au moment de l'ouverture d'une telle procédure, sur le territoire français.

« Art. L. 326-23. - L'adoption d'une mesure d'assainissement définie à l'article L. 323-8 ou l'ouverture d'une procédure de liquidation dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France à l'égard d'une entreprise d'assurance communautaire qui a acheté un bien n'affecte pas les droits du vendeur fondés sur une réserve de propriété, lorsque ce bien se trouvait, au moment de l'adoption des mesures ou de l'ouverture de la procédure, sur le territoire français.

« Lorsqu'une telle entreprise vend un bien, l'adoption de mesures d'assainissement ou l'ouverture d'une procédure de liquidation à son égard dans un autre Etat membre ne fait pas obstacle à l'acquisition par l'acheteur de ce bien lorsqu'il se trouvait au moment de l'ouverture d'une telle procédure sur le territoire de la République française.

« Art. L. 326-24. - Les dispositions de la loi de l'Etat membre dans lequel la mesure d'assainissement a été prise ou la procédure de liquidation a été ouverte à l'égard d'une entreprise d'assurance communautaire relatives à la nullité, à l'annulation ou à l'inopposabilité des actes préjudiciables à l'ensemble des créanciers ne sont pas applicables, si le bénéficiaire d'un tel acte apporte la preuve que ce dernier est soumis à la loi d'un autre Etat membre et que cette loi ne permet par aucun moyen d'attaquer cet acte dans l'affaire en cause.

« Art. L. 326-25. - L'adoption d'une mesure d'assainissement ou l'ouverture d'une procédure de liquidation dans un Etat membre de la Communauté européenne autre que la France n'affecte pas le droit d'un créancier d'invoquer la compensation de sa créance avec la créance de l'entreprise d'assurance, lorsque cette compensation est permise par la loi applicable à la créance de l'entreprise d'assurance.

« Cette disposition ne fait pas obstacle à l'exercice des actions en nullité, en annulation ou en inopposabilité des actes préjudiciables à l'ensemble des créanciers prévues par la loi de l'Etat d'origine.

« Art. L. 326-26. - Sous réserve des dispositions de l'article L. 326-22, les effets de l'adoption d'une mesure d'assainissement ou de l'ouverture d'une procédure de liquidation sur les droits et obligations des participants à un marché réglementé sont régis exclusivement par la loi applicable audit marché.

« Cette disposition ne fait pas obstacle à l'exercice des actions en nullité, en annulation ou en inopposabilité des actes préjudiciables à l'ensemble des créanciers prévues par la loi de l'Etat d'origine.

« Art. L. 326-27. - Lorsqu'une entreprise d'assurance aliène à titre onéreux, par un acte conclu après l'adoption d'une mesure d'assainissement ou l'ouverture d'une procédure de liquidation :

« 1° Un bien immobilier ;

« 2° Un navire ou un aéronef soumis à inscription sur un registre public ;

« 3° Des instruments financiers dont l'existence ou le transfert suppose une inscription en compte ;

« La validité de cet acte est régie par la loi française si ce bien est situé sur le territoire de la République française ou si ce registre, ou ce compte, est tenu sous son autorité.

« Art. L. 326-28. - Les effets de la mesure d'assainissement ou de l'ouverture de la procédure de liquidation sur une instance en cours en France concernant un bien ou un droit dont l'entreprise d'assurance est dessaisie sont régis exclusivement par les dispositions du nouveau code de procédure civile.

« Art. L. 326-29. - L'administrateur ou le liquidateur désigné par l'autorité compétente d'un autre Etat membre est habilité à exercer sur le territoire de la République française tous les pouvoirs qu'il est habilité à exercer sur le territoire de cet Etat.

« Dans l'exercice de ces pouvoirs, l'administrateur ou le liquidateur respecte la loi française, en particulier pour ce qui concerne les modalités de réalisation des biens ou l'information des salariés. Ces pouvoirs ne peuvent pas inclure des mesures d'exécution nécessitant l'emploi de la force ou le droit de statuer sur un litige ou un différend.

« Des personnes chargées d'assister l'administrateur ou le liquidateur peuvent être désignées conformément à la législation de la loi de l'Etat membre d'origine. »

Article 3

I. - Au chapitre II du titre I^{er} du livre 2 du code de la mutualité, il est créé une section 5 ainsi rédigée :

« Section 5

« Mesures d'assainissement et de liquidation

des entreprises communautaires

« Art. L. 212-27. - Les mesures d'assainissement et les procédures de liquidation prises par l'autorité publique française compétente à l'égard d'une mutuelle ou d'une union produisent tous leurs effets sur le territoire des autres Etats membres de la Communauté européenne, sous réserve de dispositions contraires prévues par les lois de ces Etats, conformément à la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance.

« Les mesures d'assainissement mentionnées au premier alinéa sont, lorsqu'elles affectent les droits préexistants des parties autres que l'organisme d'assurance lui-même :

« 1° Les mesures visées aux deuxième et troisième alinéas de l'article L. 510-8 et au troisième alinéa de l'article L. 510-9, à l'exception de la nomination d'un administrateur provisoire ;

« 2° La sanction prévue au 3° de l'article L. 510-11, le retrait partiel d'agrément prévu au 6° ou le transfert partiel de portefeuille prévu au 7° du même article ;

« 3° Les procédures de règlement amiable visées au titre Ier du livre VI du code de commerce ;

« 4° Les procédures de redressement judiciaire visées au titre II du livre VI du code de

commerce. »

II. - A la section 5 du chapitre Ier du titre 3 du livre 9 du code de la sécurité sociale, il est ajouté un article L. 931-18-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 931-18-1. - Les mesures d'assainissement et les procédures de liquidation prises par l'autorité française compétente à l'égard d'une institution de prévoyance produisent tous leurs effets sur le territoire des autres Etats membres de la Communauté européenne, sous réserve de dispositions contraires prévues par les lois de ces Etats, ainsi que le prévoit la directive 2001/17/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mars 2001 concernant l'assainissement et la liquidation des entreprises d'assurance.

« Les mesures d'assainissement mentionnées au premier alinéa sont, lorsqu'elles affectent les droits préexistants des parties autres que l'organisme d'assurance lui-même :

« 1° Les mesures mentionnées au troisième alinéa de l'article L. 931-8, à l'exception de la nomination d'un administrateur provisoire ;

« 2° La sanction prévue au 3° de l'article L. 951-10, le retrait partiel d'agrément prévu au 5° ou le transfert partiel de portefeuille prévu au 6° du même article ;

« 3° La procédure de règlement amiable mentionnée au titre Ier du livre VI du code de commerce ;

« 4° La procédure de redressement judiciaire mentionnée au titre II du livre VI du code de commerce. »

Article 4

Le Premier ministre, le ministre d'Etat, ministre de l'économie, des finances et de l'industrie, le ministre de l'emploi, du travail et de la cohésion sociale et le ministre de la santé et de la protection sociale sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

Ordonnance n° 2004-1382 du 20 décembre 2004 portant adaptation de dispositions législatives relatives à la comptabilité des entreprises aux dispositions communautaires dans le domaine de la réglementation comptable

Le Président de la République,

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

Vu la Constitution, notamment son article 38 ;

Vu le règlement (CE) n° 1606/2002 du Parlement européen et du Conseil du 19 juillet 2002 sur l'application des normes comptables internationales ;

Vu la directive 2001/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 27 septembre 2001 modifiant les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE et 86/635/CEE en ce qui concerne les règles d'évaluation applicables aux comptes annuels et aux comptes consolidés de certaines formes de sociétés ainsi qu'à ceux des banques et autres établissements financiers ;

Vu la directive 2003/51/CE du Parlement européen et du Conseil du 18 juin 2003 modifiant les directives 78/660/CEE, 83/349/CEE, 86/635/CEE et 91/674/CEE du Conseil sur les comptes annuels et les comptes consolidés de certaines catégories de sociétés, des banques et autres établissements financiers et des entreprises d'assurance ;

Vu le code de commerce ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu la loi n° 2001-616 du 11 juillet 2001 relative à Mayotte ;

Vu la loi n° 2004-1343 du 9 décembre 2004 de simplification du droit, et notamment le 4° de son article 28 ;

Vu l'avis du Conseil national de la comptabilité du 27 octobre 2004 ;

Le Conseil d'Etat entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

Article 1

L'article L. 233-24 du code de commerce est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 233-24. - Lorsqu'elles utilisent les normes comptables internationales adoptées par règlement de la Commission européenne, les sociétés commerciales qui établissent et publient des comptes consolidés au sens de l'article L. 233-16 sont dispensées de se conformer aux règles comptables prévues par les articles L. 233-18 à L. 233-23 pour l'établissement et la publication de leurs comptes consolidés. »

Article 2

Le quatrième alinéa de l'article L. 233-18 du même code est abrogé.

Article 3

L'article L. 225-100 du même code est ainsi modifié :

1° Le deuxième alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le conseil d'administration ou le directoire présente à l'assemblée son rapport ainsi que les comptes annuels et, le cas échéant, les comptes consolidés accompagnés du rapport de gestion y afférent. »

2° Le troisième alinéa est complété par une phrase ainsi rédigée : « Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation de la société et indépendamment des indicateurs clés de performance de nature financière devant être insérés dans le rapport en vertu d'autres dispositions du présent code, l'analyse comporte le cas échéant des indicateurs clés de performance de nature non financière ayant trait à l'activité spécifique de la société, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel. »

3° Après le troisième alinéa sont insérés les alinéas suivants :

« Le rapport comporte également une description des principaux risques et incertitudes auxquels la société est confrontée.

« L'analyse mentionnée au troisième alinéa contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes annuels et des explications supplémentaires y afférentes.

« Le rapport comporte en outre des indications sur l'utilisation des instruments financiers par l'entreprise, lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits. Ces indications portent sur les objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture. Elles portent également sur l'exposition de la société aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie. »

Article 4

Après l'article L. 225-100 du même code, il est créé deux articles L. 225-100-1 et L. 225-100-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 225-100-1. - Les troisième à sixième alinéas de l'article L. 225-100 ne s'appliquent pas aux sociétés qui ne dépassent pas à la clôture de l'exercice des chiffres fixés par décret pour deux des critères suivants : le total de leur bilan, le montant net de leur chiffre d'affaires ou le nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice. Le présent alinéa ne s'applique pas aux sociétés dont des instruments financiers mentionnés au 1 ou au 2 du I de l'article L. 211-1 du code monétaire et financier sont admis à la négociation sur un marché réglementé.

« Ne sont pas tenues de fournir les informations de nature non financière mentionnées à la dernière phrase du troisième alinéa de l'article L. 225-100 les sociétés qui ne dépassent pas à la clôture de l'exercice des chiffres fixés par décret pour deux des critères suivants : le total de leur bilan, le montant

net de leur chiffre d'affaires ou le nombre moyen de salariés permanents employés au cours de l'exercice. Le présent alinéa ne s'applique pas aux sociétés dont des instruments financiers mentionnés au 1 ou au 2 du I de l'article L. 211-1 du code monétaire et financier sont admis à la négociation sur un marché réglementé.

« Art. L. 225-100-2. - Lorsque la société établit des comptes consolidés en application de l'article L. 233-16, le rapport consolidé de gestion comprend une analyse objective et exhaustive de l'évolution des affaires, des résultats et de la situation financière de l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation, notamment de leur situation d'endettement, au regard du volume et de la complexité des affaires. Dans la mesure nécessaire à la compréhension de l'évolution des affaires, des résultats ou de la situation des entreprises, l'analyse comporte des indicateurs clés de performance de nature tant financière que, le cas échéant, non financière ayant trait à l'activité spécifique des entreprises, notamment des informations relatives aux questions d'environnement et de personnel.

« Le rapport comporte également une description des principaux risques et incertitudes auxquels l'ensemble des entreprises comprises dans la consolidation est confronté.

« L'analyse mentionnée au premier alinéa contient, le cas échéant, des renvois aux montants indiqués dans les comptes consolidés et des explications supplémentaires y afférentes.

« Le rapport comporte en outre des indications sur l'utilisation des instruments financiers par l'entreprise, lorsque cela est pertinent pour l'évaluation de son actif, de son passif, de sa situation financière et de ses pertes ou profits. Ces indications portent sur les objectifs et la politique de la société en matière de gestion des risques financiers, y compris sa politique concernant la couverture de chaque catégorie principale de transactions prévues pour lesquelles il est fait usage de la comptabilité de couverture. Elles portent également sur l'exposition de la société aux risques de prix, de crédit, de liquidité et de trésorerie. »

Article 5

L'article L. 223-26 du même code est complété par un sixième alinéa ainsi rédigé :

« Les troisième à sixième alinéas de l'article L. 225-100 et l'article L. 225-100-1 s'appliquent au rapport de gestion. Le cas échéant, l'article L. 225-100-2 s'applique au rapport consolidé de gestion. »

Article 6

L'article L. 221-7 du même code est complété par un quatrième alinéa ainsi rédigé :

« Les troisième à sixième alinéas de l'article L. 225-100 et l'article L. 225-100-1 s'appliquent au rapport de gestion lorsque l'ensemble des parts sont détenues par des personnes ayant l'une des formes suivantes : société anonyme, société en commandite par actions ou société à responsabilité limitée. »

Article 7

Lorsque seuls leurs titres de créances sont admis aux négociations sur un marché réglementé, les sociétés relevant de la présente ordonnance peuvent n'établir et ne publier leurs comptes consolidés selon les normes comptables internationales adoptées par règlement de la Commission européenne, qu'à partir du premier exercice ouvert à compter du 1er janvier 2007.

Article 8

L'article L. 515-32 du code monétaire et financier est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 515-32. - L'article L. 228-39 du code de commerce n'est pas applicable aux sociétés de crédit foncier. »

Article 9

Indépendamment des dispositions applicables de plein droit en vertu du II de l'article 3 de la loi du 11 juillet 2001 susvisée relative à Mayotte, les dispositions de la présente ordonnance sont applicables à Mayotte.

Article 10

Dans les conditions prévues au titre III du livre IX du code de commerce, les dispositions de la présente ordonnance sont applicables en Nouvelle-Calédonie.

Article 11

Dans les conditions prévues au titre V du livre IX du code de commerce, les dispositions de la présente ordonnance sont applicables dans les îles Wallis et Futuna.

Article 12

Les dispositions de la présente ordonnance s'appliquent à partir du premier exercice ouvert à compter du 1^{er} janvier 2005.

Article 13

Le Premier ministre, le garde des sceaux, ministre de la justice, le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie et la ministre de l'outre-mer sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

Ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007 relative aux marchés d'instruments financiers

Le Président de la République,

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

Vu la Constitution, notamment son article 38 ;

Vu la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004, concernant les marchés d'instruments financiers, modifiant les directives 85/611/CEE et 93/6/CEE du Conseil, modifiant la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 93/22/CEE du Conseil ;

Vu la directive 2006/31/CE du Parlement européen et du Conseil du 5 avril 2006 modifiant la directive 2004/39/CE concernant les marchés d'instruments financiers, en ce qui concerne certaines échéances ;

Vu la directive 2006/73/CE de la Commission du 10 août 2006 portant mesures d'exécution de la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu la loi n° 2007-212 du 20 février 2007 portant diverses dispositions intéressant la Banque de France, notamment son article 9 ;

Vu les avis du Comité consultatif de la législation et de la réglementation financières en date des 18 décembre 2006 et 15 mars 2007 ;

Le Conseil d'Etat (section des finances) entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

Article 1

Le livre II du code monétaire et financier est ainsi modifié :

1° A l'article L. 211-1 :

a) Les 4 et 5 du I sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 4. Les instruments financiers à terme figurant sur une liste fixée par décret ;

« 5. Et tous instruments financiers équivalents à ceux mentionnés aux précédents alinéas, ainsi que les droits représentatifs d'un placement financier dans une entité, émis sur le fondement de droits étrangers. » ;

b) Le II est remplacé par les dispositions suivantes :

« II. - Les instruments financiers mentionnés aux 1 à 3 du I ne peuvent être émis que par l'Etat, une personne morale, un fonds commun de placement, un fonds de placement immobilier ou un fonds commun de créances. » ;

c) Le III est abrogé ;

2° Au troisième alinéa de l'article L. 214-15, les mots : « par l'Autorité des marchés financiers » sont supprimés ;

3° Au second alinéa de l'article L. 214-20, les mots : « par l'Autorité des marchés financiers » sont supprimés ;

4° Le f du I de l'article L. 214-92 est remplacé par les dispositions suivantes :

« f) Des instruments financiers mentionnés aux 1, 2, 3 et 5 du I de l'article L. 211-1 admis aux négociations sur un marché mentionné aux articles L. 421-1, L. 422-1 et L. 423-1 ainsi que des instruments financiers à terme dans les conditions fixées à l'article L. 214-94 ; »

5° A l'article L. 214-94, les mots : « en Conseil d'Etat » et les mots : « mentionnés au II de l'article L. 211-1 à l'exception de ceux prévus au 4° » sont supprimés.

Article 2

Le livre III du même code est ainsi modifié :

1° Les articles L. 321-1 et L. 321-2 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« Art. L. 321-1. - Les services d'investissement portent sur les instruments financiers énumérés à l'article L. 211-1 et comprennent les services et activités suivants :

« 1. La réception et la transmission d'ordres pour le compte de tiers ;

« 2. L'exécution d'ordres pour le compte de tiers ;

« 3. La négociation pour compte propre ;

« 4. La gestion de portefeuille pour le compte de tiers ;

« 5. Le conseil en investissement ;

« 6-1. La prise ferme ;

« 6-2. Le placement garanti ;

« 7. Le placement non garanti ;

« 8. L'exploitation d'un système multilatéral de négociation au sens de l'article L. 424-1.

« Un décret précise la définition de ces services.

« Les services rendus à l'Etat et à la Banque de France, dans le cadre des politiques de gestion de la monnaie, des taux de change, de la dette publique et des réserves de l'Etat ne sont pas soumis aux dispositions du présent code applicables aux services d'investissement mentionnés au présent article.

« Art. L. 321-2. - Les services connexes aux services d'investissement comprennent :

« 1. La conservation ou l'administration d'instruments financiers pour le compte de tiers et les services accessoires comme la tenue de comptes d'espèces correspondant à ces instruments financiers ou la gestion de garanties financières ;

« 2. L'octroi de crédits ou de prêts à un investisseur pour lui permettre d'effectuer une transaction qui porte sur un instrument financier et dans laquelle intervient l'entreprise qui octroie le crédit ou le prêt ;

« 3. La fourniture de conseil aux entreprises en matière de structure de capital, de stratégie industrielle et de questions connexes ainsi que de services concernant les fusions et le rachat d'entreprises ;

« 4. La recherche en investissements et l'analyse financière ou toute autre forme de recommandation générale concernant les transactions sur instruments financiers ;

« 5. Les services liés à la prise ferme ;

« 6. Les services de change lorsque ceux-ci sont liés à la fourniture de services d'investissement ;

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

2° A l'article L. 321-3, après les mots : « Les services », sont insérés les mots : « et activités » ;

3° Après l'article L. 322-4, sont insérés des articles L. 322-5 à L. 322-10, ainsi rédigés :

« Art. L. 322-5. - Les sociétés de gestion de portefeuille mentionnées à l'article L. 532-9, qui fournissent des services d'investissement mentionnés à l'article L. 321-1 ou inscrivent en compte sous forme nominative les parts ou actions d'organismes de placement collectifs qu'elles gèrent, adhèrent à un mécanisme de garantie distinct de celui mentionné à l'article L. 322-1.

« Ce mécanisme a pour objet d'indemniser les investisseurs en cas d'indisponibilité des instruments financiers ou des dépôts d'espèces détenus en violation de l'article L. 533-21, au titre des activités mentionnées au premier alinéa, dans des conditions et limites fixées par l'arrêté prévu à l'article L. 322-9.

« Ne peuvent bénéficier de ce mécanisme les personnes exclues de l'indemnisation par l'article L. 312-4.

« Art. L. 322-6. - Sous réserve des dispositions des articles L. 322-7 à L. 322-10, le fonds de garantie des dépôts gère le mécanisme de garantie des investisseurs institué par l'article L. 322-5. Les articles L. 312-5, L. 312-6, L. 312-9 à L. 312-15, L. 312-17 et L. 312-18 s'appliquent à ce mécanisme. Pour l'application de ces articles, l'Autorité des marchés financiers est substituée à la Commission bancaire et les sociétés de gestion de portefeuille sont substituées aux établissements de crédit ou aux entreprises d'investissement.

« Art. L. 322-7. - Les sociétés de gestion de portefeuille adhérant au mécanisme de garantie mentionné à l'article L. 322-5 lui procurent les ressources financières nécessaires à l'accomplissement de ses missions. Le fonds de garantie peut en outre émettre des certificats d'association, nominatifs et non négociables, que souscrivent les sociétés de gestion de portefeuille adhérentes lors de leur adhésion. Sous

réserve des dispositions ci-après, les II et IV de l'article L. 312-7 s'appliquent à ce mécanisme. Ces certificats d'association sont remboursables uniquement en cas de retrait de l'agrément de l'adhérent.

« Art. L. 322-8. - Tout membre qui ne verse pas au fonds de garantie sa cotisation appelée est passible des sanctions prévues par l'article L. 621-15 et de pénalités de retard versées directement au fonds de garantie selon des modalités fixées par le règlement intérieur de celui-ci.

« Art. L. 322-9. - Un arrêté du ministre chargé de l'économie, pris sur avis conforme de l'Autorité des marchés financiers, détermine notamment :

« 1. Le plafond d'indemnisation, les modalités et délais d'indemnisation ainsi que les règles relatives à l'information de la clientèle ;

« 2. Les caractéristiques des certificats d'association, ainsi que les conditions de leur rémunération et de leur remboursement en cas de retrait d'agrément de leur souscripteur, après imputation, le cas échéant, des pertes subies par le fonds ;

« 3. Le montant global des cotisations annuelles dues par les adhérents et la formule de répartition de ces cotisations annuelles dont l'assiette est constituée de la valeur des dépôts et des parts ou actions d'organismes de placement collectif qui sont couverts par la garantie en application de l'article L. 322-5 pondérée par les cotisations déjà versées ainsi que par des indicateurs de la situation financière de chacune des sociétés de gestion de portefeuilles concernées, reflétant les risques objectifs que l'adhérent fait courir au fonds ;

« 4. Les conditions dans lesquelles une partie de ces contributions peut ne pas être versée au fonds de garantie moyennant la constitution de garanties appropriées ;

« 5. Le montant de la cotisation minimale de chacune des sociétés de gestion de portefeuille adhérentes au mécanisme de garantie visé à l'article L. 322-5.

« Art. L. 322-10. - Un membre représentant les adhérents au mécanisme de garantie mentionné à l'article L. 322-5 participe avec voix délibérative au conseil de surveillance du fonds de garantie des dépôts, sauf lorsque ce dernier prend des décisions concernant la garantie des dépôts, la garantie des investisseurs mentionnée à l'article L. 322-1 ou la garantie des cautions. Dans ce cas, les contributions financières utilisées pour le décompte des voix en application de l'article L. 312-11 sont celles appelées au titre de l'article L. 322-7. L'arrêté du ministre chargé de l'économie mentionné à l'article L. 322-9 détermine les conditions et les modalités de nomination de ce représentant ainsi que la durée de son mandat.

« Ce représentant est soumis aux incapacités énoncées à l'article L. 500-1. »

4° Après le deuxième alinéa du I de l'article L. 330-1, sont insérés deux alinéas ainsi rédigés :

« L'accès des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ayant leur siège social ou, à défaut de siège social, leur direction effective dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen est soumis aux mêmes critères non discriminatoires, transparents et objectifs que ceux qui s'appliquent aux participants ayant leur siège social en France.

« Un système de règlement et de livraison d'instruments financiers peut refuser, pour des raisons commerciales légitimes, l'accès d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement ayant leur siège social ou, à défaut de siège social, leur direction effective dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen. »

5° Après l'article L. 341-7, il est inséré un article L. 341-7-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 341-7-1. - Le fichier mentionné à l'article L. 341-7 recense également les agents liés mentionnés à l'article L. 545-1. »

Article 3

Le livre IV du même code est ainsi modifié :

1° L'intitulé du titre II est remplacé par l'intitulé suivant : « Titre II : Les plates-formes de négociation » ;

2° Le chapitre I^{er} du titre II est remplacé par les dispositions suivantes :

« Chapitre I^{er}

« Les marchés réglementés français

« Section 1

« Définition du marché réglementé et de l'entreprise de marché

« Art. L. 421-1. - Un marché réglementé d'instruments financiers est un système multilatéral qui assure ou facilite la rencontre, en son sein et selon des règles non discrétionnaires, de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimés par des tiers sur des instruments financiers, d'une manière qui aboutisse à la conclusion de contrats portant sur les instruments financiers admis à la négociation dans le cadre des règles et systèmes de ce marché, et qui fonctionne régulièrement conformément aux dispositions qui lui sont applicables.

« Art. L. 421-2. - Un marché réglementé est géré par une entreprise de marché. Celle-ci a la forme d'une société commerciale. Lorsque l'entreprise de marché gère un marché réglementé régi par les dispositions du présent code, son siège social et sa direction effective sont établis sur le territoire de la France métropolitaine ou des départements d'outre-mer. L'entreprise de marché doit satisfaire à tout moment aux dispositions législatives et réglementaires qui lui sont applicables.

« L'entreprise de marché effectue les actes afférents à l'organisation et l'exploitation de chaque marché réglementé qu'elle gère. Elle veille à ce que chaque marché réglementé qu'elle gère remplisse en permanence les exigences qui lui sont applicables.

« Art. L. 421-3. - L'Autorité des marchés financiers peut désigner un mandataire auprès de l'entreprise de marché, auquel sont transférés tous les pouvoirs d'administration, de direction et de représentation de la personne morale.

« Cette désignation est faite soit à la demande des dirigeants lorsqu'ils estiment ne plus être en mesure d'exercer normalement leurs fonctions, soit à l'initiative de l'Autorité des marchés financiers lorsque la gestion d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation ne peut plus être assurée dans des conditions garantissant son bon fonctionnement.

« Lorsque des circonstances particulières d'urgence le justifient, l'Autorité des marchés financiers peut désigner un mandataire à titre provisoire sans procédure contradictoire. Cette mesure est confirmée après une procédure contradictoire dans un délai prévu par décret en Conseil d'Etat. Elle peut être levée à tout moment.

« Un décret précise en tant que de besoin les conditions d'application du présent article.

« Section 2

« Reconnaissance, révision et retrait de la qualité de marché réglementé

« Art. L. 421-4. - La reconnaissance de la qualité de marché réglementé d'instruments financiers est décidée par arrêté du ministre chargé de l'économie sur proposition de l'Autorité des marchés financiers.

« L'Autorité des marchés financiers consulte la Commission bancaire sur les mesures prévues par l'entreprise de marché pour se conformer aux obligations mentionnées aux alinéas 2 et 4 du I et au II de l'article L. 421-11. Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers détermine les conditions dans lesquelles elle approuve le programme d'activité et propose la reconnaissance du marché réglementé.

« L'Autorité des marchés financiers propose, selon les mêmes modalités, la révision de la reconnaissance de la qualité de marché réglementé lorsqu'il lui apparaît que les conditions auxquelles a été subordonnée la proposition initiale ne sont plus remplies.

« Art. L. 421-5. - Sur proposition de l'Autorité des marchés financiers, le ministre chargé de l'économie peut retirer la reconnaissance à un marché réglementé dans l'un ou l'autre des cas suivants :

« 1. L'entreprise de marché n'en fait pas usage dans un délai de douze mois, si elle y renonce expressément ou si le marché a cessé de fonctionner depuis six mois ;

« 2. L'entreprise de marché l'a obtenue par de fausses déclarations ou par tout autre moyen irrégulier ;

« 3. Le marché réglementé ne remplit plus les conditions auxquelles la reconnaissance a été subordonnée ;

« 4. L'entreprise de marché a gravement et de manière répétée enfreint les dispositions qui lui sont applicables.

« Art. L. 421-6. - Les marchés réglementés fonctionnant régulièrement à la date du 1^{er} novembre 2007 sont reconnus comme des marchés réglementés au sens de l'article L. 421-1.

« Section 3

« Conditions de fonctionnement des marchés réglementés et des entreprises de marché

« Sous-section 1

« Obligations des dirigeants et des actionnaires d'entreprises de marché

« Art. L. 421-7. - L'Autorité des marchés financiers s'assure que les personnes qui dirigent effectivement une entreprise de marché possèdent l'honorabilité nécessaire et l'expérience adéquate pour garantir la gestion saine et prudente du marché. A cet effet l'entreprise de marché informe préalablement l'Autorité des marchés financiers de l'identité de ces personnes ainsi que de tout changement les concernant. L'Autorité des marchés financiers approuve leur désignation dans les conditions et selon les modalités fixées par son règlement général.

« Art. L. 421-8. - Les membres des organes d'administration, de direction et de surveillance, les dirigeants, salariés et préposés des entreprises de marché sont tenus au secret professionnel.

« Art. L. 421-9. - I. - Les personnes qui sont en mesure d'exercer de manière directe ou indirecte une influence significative sur la gestion d'un marché réglementé doivent présenter des qualités garantissant la gestion saine et prudente de ce marché.

« Toute personne qui vient à posséder, directement ou indirectement, seule ou de concert, une fraction du capital ou des droits de vote d'une entreprise de marché représentant plus du dixième, du cinquième, du tiers, de la moitié ou des deux tiers est tenue d'en informer l'entreprise de marché, dans les conditions et selon les modalités fixées par décret. L'entreprise de marché transmet l'information à l'Autorité des marchés financiers et la rend publique.

« En cas de manquement à l'obligation déclarative prévue au deuxième alinéa, et sans préjudice des dispositions de l'article L. 233-14 du code de commerce, l'Autorité des marchés financiers ou tout actionnaire peut demander au juge de suspendre, jusqu'à régularisation de la situation, l'exercice des droits de vote attachés aux actions de l'entreprise de marché qui n'ont pas été régulièrement déclarées.

« II. - Tout actionnaire qui vient à détenir le contrôle direct ou indirect d'une entreprise de marché doit obtenir une autorisation préalable du ministre chargé de l'économie sur proposition de l'Autorité des marchés financiers, qui vérifie l'absence de raisons objectives et démontrables d'estimer qu'un tel changement de contrôle risquerait de compromettre la gestion saine et prudente du marché réglementé.

« Sous-section 2

« Obligations de l'entreprise de marché

« Art. L. 421-10. - En vue de la reconnaissance du marché réglementé, l'entreprise de marché établit les règles du marché. Ces règles, transparentes et non discrétionnaires, assurent une négociation équitable et ordonnée et fixent des critères objectifs en vue de l'exécution efficace des ordres. Elles fixent également les conditions d'admission des membres du marché conformément aux dispositions de l'article L. 421-17.

« Elles déterminent notamment les conditions d'accès au marché et d'admission aux négociations des instruments financiers, les dispositions d'organisation des transactions, les conditions de suspension des négociations d'un ou plusieurs instruments financiers, les dispositions relatives à l'enregistrement et à la publicité des négociations.

« Ces règles sont approuvées par l'Autorité des marchés financiers, qui vérifie leur conformité aux dispositions législatives et réglementaires applicables, ainsi que leur caractère proportionné aux objectifs poursuivis.

« Les propositions de modifications de ces règles sont notifiées à l'Autorité des marchés financiers, qui les approuve, dans un délai fixé par son règlement général, après avoir effectué les vérifications prévues à l'alinéa précédent.

« Les règles du marché sont publiées par l'entreprise de marché dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers.

« Art. L. 421-11. - I. - L'entreprise de marché prend les dispositions nécessaires en vue de :

« 1. Détecter, prévenir et gérer les effets potentiellement dommageables, pour le bon

fonctionnement du marché réglementé ou pour les membres du marché, de tout conflit d'intérêts entre les exigences de bon fonctionnement du marché réglementé qu'elle gère et ses intérêts propres ou ceux de ses actionnaires ;

« 2. Disposer en permanence des moyens, d'une organisation et de procédures de suivi adéquats permettant d'identifier les risques significatifs de nature à compromettre le bon fonctionnement du marché réglementé qu'elle gère et prendre les mesures appropriées pour atténuer ces risques ;

« 3. Adopter des règles de déontologie applicables aux membres des organes d'administration, de direction et de surveillance, aux dirigeants, salariés et préposés et en vérifier le respect ;

« 4. Garantir le bon fonctionnement des systèmes techniques de négociation et disposer notamment de procédures d'urgence destinées à faire face aux éventuels dysfonctionnements ;

« 5. Mettre en œuvre des mécanismes visant à faciliter le dénouement efficace et en temps voulu des transactions exécutées dans le cadre de leurs systèmes.

« II. - L'entreprise de marché est tenue de disposer, au moment de la reconnaissance du marché réglementé et en permanence, des ressources financières suffisantes pour permettre le bon fonctionnement du marché.

« III. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers détermine les règles relatives aux 1, 3, et 5 du I. Un arrêté du ministre chargé de l'économie, pris conformément à l'article L. 611-3, détermine les règles relatives aux 2 et 4 du I et au II.

« L'Autorité des marchés financiers s'assure de la bonne application des dispositions des I et II dans les conditions prévues à l'article L. 621-9. Pour les règles relatives aux 2 et 4 du I et au II, elle s'appuie sur les contrôles effectués par la Commission bancaire dans les conditions prévues pour les personnes mentionnées à l'article L. 613-2 et les recommandations qui s'ensuivent.

« Art. L. 421-12. - L'entreprise de marché instaure et maintient des dispositions et procédures en vue de contrôler que les membres du marché respectent les règles du marché réglementé et en vue de surveiller le bon déroulement des transactions effectuées sur celui-ci. Elle surveille les transactions effectuées par les membres du marché sur celui-ci, en vue de détecter tout manquement auxdites règles, toute condition de négociation de nature à perturber le bon ordre du marché ou tout comportement potentiellement révélateur d'une manipulation de cours, d'une diffusion de fausse information ou d'une opération d'initié.

« L'entreprise de marché signale à l'Autorité des marchés financiers tout manquement significatif aux dispositions du règlement général de l'Autorité des marchés financiers et aux règles du marché ou toute condition de négociation de nature à perturber le bon ordre du marché pouvant entraîner un des manquements mentionnés au premier alinéa.

« Elle lui communique sans délai les informations pertinentes en matière d'enquêtes et de poursuites concernant ces manquements sur le marché réglementé. Elle lui prête toute l'aide nécessaire pour instruire et poursuivre les manquements commis sur le marché réglementé ou par l'intermédiaire de ses systèmes.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers détermine les conditions et modalités d'application de cet article.

« Art. L. 421-13. - Toute entreprise de marché qui gère un marché réglementé mentionné à l'article L. 421-1, qui fonctionne sans requérir la présence effective de personnes physiques, communique à

l'Autorité des marchés financiers le nom des Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen dans lesquels elle compte fournir des moyens d'accès à ce marché. L'Autorité des marchés financiers communique cette information à l'autorité compétente de l'Etat concerné.

« A la demande de l'autorité compétente de l'Etat d'accueil du marché réglementé et dans un délai raisonnable, l'Autorité des marchés financiers lui communique l'identité des membres du marché réglementé établis dans cet Etat.

« Section 4

« Admission aux négociations, suspension et radiation des instruments financiers

« Art. L. 421-14. - I. - L'admission d'instruments financiers aux négociations sur un marché réglementé est décidée par l'entreprise de marché, conformément aux règles du marché concerné.

« Ces règles garantissent que tout instrument financier admis aux négociations sur un marché réglementé est susceptible de faire l'objet d'une négociation équitable, ordonnée et efficace et, dans le cas des instruments mentionnés aux 1 et 2 du I de l'article L. 211-1, d'être négocié librement.

« II. - L'accord exprès de l'émetteur est requis dans le cas des instruments mentionnés aux 1 et 2 du I de l'article L. 211-1 qui ne sont pas déjà admis aux négociations sur un autre marché réglementé d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

« Lorsqu'un instrument financier mentionné aux 1 ou 2 du I de l'article L. 211-1 est déjà admis aux négociations sur un marché réglementé d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen avec le consentement de l'émetteur, il peut être admis aux négociations sur un marché réglementé sans le consentement de l'émetteur. Dans ce cas, l'entreprise de marché en informe l'émetteur, qui n'est tenu de son côté à aucune obligation d'information vis-à-vis de l'entreprise de marché.

« III. - Les règles du marché doivent garantir que les caractéristiques des instruments financiers à terme permettent une négociation ordonnée et, le cas échéant, une livraison efficace des actifs sous-jacents.

« IV. - L'entreprise de marché est tenue de mettre en place des procédures afin de vérifier que les émetteurs dont elle admet les titres aux négociations se conforment aux dispositions qui leur sont applicables et facilitent l'accès des membres du marché aux informations que ces émetteurs rendent publiques. Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application du présent IV.

« Art. L. 421-15. - I. - Après en avoir informé l'émetteur, l'entreprise de marché peut suspendre, pour une durée déterminée et dans le cadre des règles du marché réglementé qu'elle gère, la négociation d'un instrument financier admis aux négociations sur ce marché, lorsqu'un instrument financier ou les conditions de sa négociation n'obéissent plus aux règles du marché réglementé, sauf si une telle mesure est susceptible de léser d'une manière significative les intérêts des investisseurs ou de compromettre le fonctionnement ordonné du marché.

« La suspension de la négociation d'un instrument financier peut être requise auprès de l'entreprise de marché, par le président de l'Autorité des marchés financiers ou son représentant légalement désigné.

« L'émetteur d'un instrument financier admis sur un marché réglementé peut demander à

l'entreprise de marché la suspension de cet instrument afin de permettre l'information du public dans des conditions satisfaisantes.

« II. - La radiation d'un instrument financier peut être décidée par l'entreprise de marché lorsqu'il ne remplit plus les conditions d'admission fixées par les règles du marché sauf si une telle mesure est susceptible de léser d'une manière significative les intérêts des investisseurs ou de compromettre le fonctionnement ordonné du marché.

« La radiation peut également être requise auprès de l'entreprise de marché par le président de l'Autorité des marchés financiers.

« III. - Les décisions d'admission, de suspension ou de radiation d'un instrument financier des négociations sont rendues publiques par la personne qui les a prises, dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers. Lorsqu'une décision de suspension ou de radiation est prise par l'entreprise de marché, celle-ci en informe l'Autorité des marchés financiers.

« IV. - Dès que l'Autorité des marchés financiers est informée de la décision d'une autorité compétente d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen de demander la suspension ou la radiation d'un instrument financier des négociations sur un marché réglementé, son président requiert la suspension ou la radiation de cet instrument, sauf si une telle décision est susceptible d'affecter les intérêts des investisseurs ou le fonctionnement ordonné du marché.

« Art. L. 421-16. - Lorsqu'un événement exceptionnel perturbe le fonctionnement régulier d'un marché réglementé, le président de l'Autorité des marchés financiers ou son représentant légalement désigné peut suspendre tout ou partie des négociations, pour une durée n'excédant pas deux jours de négociations consécutifs. Au-delà de cette durée, la suspension est prononcée par arrêté du ministre chargé de l'économie pris sur proposition du président de l'Autorité des marchés financiers. Ces décisions sont rendues publiques.

« Si la suspension sur un marché réglementé a duré plus de deux jours de négociations consécutifs, les opérations en cours à la date de suspension peuvent être compensées et liquidées dans les conditions définies par les règles du marché.

« Section 5

« Régime des membres d'un marché réglementé

« Art. L. 421-17. - Les règles du marché fixent, de manière objective, transparente et non discriminatoire, les conditions d'admission des membres du marché.

« Sans préjudice des dispositions de l'article L. 531-10, les marchés réglementés peuvent admettre en qualité de membres, outre les prestataires de services d'investissement, des personnes qui :

« a) Présentent des garanties d'honorabilité et de compétence en matière financière ;

« b) Justifient d'une aptitude suffisante à la négociation ;

« c) Disposent, le cas échéant, d'une organisation appropriée ;

« d) Et détiennent des ressources suffisantes pour faire face à leurs obligations, compte tenu des mécanismes financiers éventuellement mis en place par l'entreprise de marché en vue de garantir le dénouement des transactions.

« Les membres du marché ne sont pas tenus de respecter, les uns vis-à-vis des autres, les obligations énoncées aux articles L. 533-11 à L. 533-16, L. 533-18 et L. 533-19 pour ce qui concerne les transactions conclues sur le marché réglementé.

« Les règles du marché doivent autoriser l'admission directe ou à distance des prestataires de services d'investissement agréés dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

« L'entreprise de marché communique régulièrement la liste des membres du marché réglementé à l'Autorité des marchés financiers.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers fixe les conditions d'application du présent article et précise notamment les délégations incombant aux membres du marché. Sans préjudice des compétences reconnues à la Banque de France par le II de l'article L. 141-4, le règlement général fixe les conditions dans lesquelles l'entreprise de marché peut restreindre le choix des systèmes de règlement et de livraison d'instruments financiers par les membres du marché.

« Art. L. 421-18. - L'admission et le maintien comme membre d'un marché réglementé, prononcés par l'entreprise de marché organisant les transactions sur ce marché, sont subordonnés au respect des règles de ce marché.

« Les relations entre une entreprise de marché et les membres du marché réglementé qu'elle gère sont de nature contractuelle.

« Art. L. 421-19. - Les entreprises de marché ne peuvent limiter le nombre de prestataires de services investissement sur le marché dont elles ont la charge.

« L'Autorité des marchés financiers veille à ce que les entreprises de marché adaptent, en tant que de besoin, leur capacité technique aux demandes d'accès dont elles font l'objet.

« Art. L. 421-20. - Les prestataires de services d'investissement agréés dans un Etat membre de la Communauté européenne ou dans un Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen autre que la France en vue de l'exécution d'ordres pour le compte de tiers ou de la négociation pour compte propre peuvent devenir membres d'un marché réglementé mentionné à l'article L. 421-1 :

« a) Soit directement, en établissant une succursale sur le territoire de la France métropolitaine ou des départements d'outre mer ;

« b) Soit en devenant membres à distance de ce marché.

« Section 6

« Obligations de transparence avant et après négociation

« Art. L. 421-21. - I. - L'entreprise de marché publie les prix à l'achat et à la vente ainsi que le nombre d'instruments financiers correspondant, affichés par ses systèmes pour les actions admises aux négociations sur le marché réglementé qu'elle gère.

« Ces informations sont mises à la disposition du public à des conditions commerciales raisonnables et de manière continue, pendant les heures de négociation normales.

« L'entreprise de marché peut accorder aux prestataires de services d'investissement qui sont tenus

de publier leurs prix en ce qui concerne les actions conformément à l'article L. 425-2 l'accès, à des conditions commerciales raisonnables et sur une base non discriminatoire, aux dispositifs qu'elle utilise pour rendre publiques les informations mentionnées au premier alinéa.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions dans lesquelles il peut être dérogé aux dispositions du présent article, notamment en fonction du modèle de marché, du type ou de la taille des ordres.

« II. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers peut également déterminer les informations qui doivent être mises à la disposition du public concernant des instruments financiers autres que ceux mentionnés au premier alinéa.

« Art. L. 421-22. - I. - L'entreprise de marché publie le prix, le volume et l'heure des transactions exécutées portant sur des actions admises aux négociations sur le marché réglementé qu'elle gère.

« Ces transactions sont rendues publiques à des conditions commerciales raisonnables et, dans la mesure du possible, immédiatement.

« L'entreprise de marché peut accorder aux prestataires de services d'investissement qui sont tenus de publier le détail de leurs transactions en actions conformément à l'article L. 533-24, à des conditions commerciales raisonnables et sur une base non discriminatoire, l'accès aux dispositifs qu'elle utilise pour rendre publiques les informations mentionnées au premier alinéa.

« II. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions dans lesquelles la publication des transactions peut être différée en fonction de leur type ou de leur taille.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers peut également déterminer les informations qui doivent être mises à la disposition du public concernant des instruments financiers autres que ceux mentionnés au premier alinéa. » ;

3° L'article L. 422-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 422-1. - I. - Tout marché réglementé d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen qui fonctionne sans requérir la présence effective de personnes physiques peut offrir, sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer, les moyens d'accès à ce marché.

« II. - Lorsque l'Autorité des marchés financiers a des raisons claires et démontrables d'estimer qu'un marché réglementé d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen qui offre des moyens d'accès sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer enfreint les obligations qui lui incombent, elle en fait part à l'autorité compétente de l'Etat d'origine dudit marché réglementé.

« Si, en dépit des mesures prises par l'autorité compétente de l'Etat d'origine ou en raison du caractère inadéquat de ces mesures, le marché réglementé continue de fonctionner d'une manière clairement préjudiciable aux intérêts des investisseurs ou au fonctionnement ordonné des marchés en France, l'Autorité des marchés financiers, après en avoir informé l'autorité compétente de l'Etat d'origine, prend toutes les mesures appropriées requises pour protéger les investisseurs ou pour préserver le bon fonctionnement des marchés. Elle peut notamment interdire à ce marché réglementé de mettre ses moyens d'accès à la disposition de membres à distance établis sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer. L'Autorité des marchés financiers notifie sa décision, dûment motivée, au marché réglementé concerné. Elle en informe sans délai la Commission européenne. » ;

4° Le chapitre IV du titre II est remplacé par les chapitres IV à VI ainsi rédigés :

« Chapitre IV

« Systèmes multilatéraux de négociation

« Section 1

« Définition ; agrément ou autorisation de l'exploitant

« Art. L. 424-1. - Un système multilatéral de négociation est un système qui, sans avoir la qualité de marché réglementé, assure la rencontre, en son sein et selon des règles non discrétionnaires, de multiples intérêts acheteurs et vendeurs exprimées par des tiers sur des instruments financiers, de manière à conclure des transactions sur ces instruments.

« Il peut être géré par un prestataire de services d'investissement agréé pour fournir le service d'investissement mentionné au 8 de l'article L. 321-1 ou, dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, par une entreprise de marché autorisée à cet effet par cette autorité. Le III de l'article L. 421-11 est applicable aux entreprises de marché gérant un système multilatéral de négociation.

« Section 2

« Conditions de fonctionnement

« Art. L. 424-2. - Les règles du système multilatéral de négociation sont établies par la personne qui le gère. Ces règles, transparentes et non discrétionnaires, garantissent un processus de négociation équitable et ordonné et fixent des critères objectifs pour une exécution efficace des ordres.

« Les règles du système, ainsi que leurs modifications, sont transmises à l'Autorité des marchés financiers avant leur mise en application. L'Autorité des marchés financiers peut s'opposer à leur mise en application si elle estime que ces règles ne sont pas compatibles avec les dispositions du présent chapitre.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers fixe les conditions dans lesquelles les règles du système sont publiées par la personne qui le gère.

« Les dispositions des articles L. 533-11 à L. 533-14, L. 533-20 et L. 533-22 ne sont applicables, en liaison avec l'utilisation d'un système multilatéral de négociation, ni dans les relations entre membres du système, ni dans celles entre ces membres et la personne qui gère le système.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application du présent article, et notamment les informations devant être fournies au public ou aux membres du système par les personnes gérant un système multilatéral de négociation.

« La personne qui gère un système multilatéral de négociation prend toute disposition utile pour favoriser le dénouement efficace des transactions effectuées sur ce système.

« Art. L. 424-3. - La personne qui gère un système multilatéral de négociation prend toute disposition utile en vue de contrôler que les membres du système en respectent les règles et de surveiller le bon déroulement des transactions effectuées sur le système.

« Elle contrôle les transactions effectuées par ses membres dans le cadre du système en vue de détecter les manquements à ces règles et toute condition de négociation de nature à perturber le bon ordre

du marché ou tout comportement potentiellement révélateur d'une manipulation de cours, d'une diffusion de fausse information ou d'une opération d'initié.

« Elle informe l'Autorité des marchés financiers des manquements importants à ses règles, de toute condition de négociation de nature à perturber le bon ordre du marché ou de tout comportement potentiellement révélateur d'un des manquements mentionné au premier alinéa et lui communique sans délai les informations pertinentes pour instruire ces manquements. Elle prête à l'Autorité des marchés financiers l'aide nécessaire pour instruire et poursuivre les manquements commis en utilisant ces systèmes.

« Art. L. 424-4. - Toute personne qui gère en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer un système multilatéral de négociation, qui fonctionne sans requérir la présence effective de personnes physiques, communique à l'Autorité des marchés financiers le nom des Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen dans lesquels elle compte fournir des moyens d'accès à son système. L'Autorité des marchés financiers communique cette information à l'autorité compétente de l'Etat concerné.

« A la demande de l'autorité compétente de l'Etat d'accueil du système multilatéral de négociation et dans un délai raisonnable, l'Autorité des marchés financiers lui communique l'identité des membres du système multilatéral de négociation établis dans cet Etat.

« Section 3

« Admission, suspension et retrait des instruments financiers

« Art. L. 424-5. - I. - L'admission d'un instrument financier aux négociations sur un système multilatéral de négociation est décidée par la personne qui gère ce système.

« Les règles du système fixent des critères transparents concernant l'admission des instruments financiers aux négociations.

« Lorsqu'un instrument financier mentionné aux 1 ou 2 du I de l'article L. 211-1, admis aux négociations sur un marché réglementé, est également négocié sur un système multilatéral de négociation sans le consentement de l'émetteur, celui-ci n'est soumis à aucune obligation d'information financière à l'égard de la personne qui gère ce système.

« II. - Le président de l'Autorité des marchés financiers ou son représentant légalement désigné peut requérir la suspension ou la radiation d'un instrument financier négocié sur un système multilatéral de négociation.

« Section 4

« Régime des membres

« Art. L. 424-6. - Les règles du système multilatéral de négociation fixent les conditions d'admission des membres du système, de façon transparente et sur la base de critères objectifs.

« Les dispositions des deuxième à sixième alinéas de l'article L. 421-17 sont applicables aux membres des systèmes multilatéraux de négociation.

« A la demande de l'Autorité des marchés financiers, la personne qui gère un système multilatéral de négociation lui communique la liste des membres de celui-ci.

« Section 5

« Obligations de transparence avant et après négociation

« Art. L. 424-7. - I. - La personne qui gère un système multilatéral de négociation publie les prix à l'achat et à la vente ainsi que le nombre d'instruments financiers correspondant, affichés par ses systèmes pour les actions admises aux négociations sur un marché réglementé.

« Ces informations sont mises à la disposition du public à des conditions commerciales raisonnables et de manière continue, pendant les heures de négociation normales.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions dans lesquelles il peut être dérogé aux dispositions du présent article.

« II. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers peut également déterminer les informations qui doivent être mises à la disposition du public concernant des instruments financiers autres que ceux mentionnés au premier alinéa.

« Art. L. 424-8. - I. - La personne qui gère un système multilatéral de négociation publie le prix, le volume et l'heure des transactions exécutées portant sur des actions admises aux négociations sur un marché réglementé.

« Ces transactions sont rendues publiques à des conditions commerciales raisonnables et, dans la mesure du possible, immédiatement.

« Le premier alinéa n'est pas applicable lorsque les transactions concernées sont rendues publiques dans le cadre des systèmes d'un marché réglementé.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions dans lesquelles la publication des transactions peut être différée.

« II. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers peut également déterminer les informations qui doivent être mises à la disposition du public concernant des instruments financiers autres que ceux mentionnés au premier alinéa.

« Section 6

« Systèmes multilatéraux de négociation européens

« Art. L. 424-9. - Tout système multilatéral de négociation d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen qui fonctionne sans requérir la présence effective de personnes physiques peut offrir, sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer, les moyens d'accès à ce système.

« Art. L. 424-10. - L'Autorité des marchés financiers dispose à l'égard des systèmes multilatéraux de négociation d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen des mêmes pouvoirs que ceux qui lui sont dévolus par le II de l'article L. 422-1 à l'égard des marchés réglementés.

« Section 7

« Dispositions transitoires

« Art. L. 424-11. - Tout système existant à la date du 1er novembre 2007 relevant de la définition d'un système multilatéral de négociation, géré par une entreprise de marché, est réputé autorisé, à condition qu'il soit conforme aux dispositions du présent code et du règlement général de l'Autorité des marchés financiers et que l'entreprise de marché en fasse la demande à l'Autorité des marchés financiers au plus tard le 30 avril 2009.

« Chapitre V

« Les internalisateurs systématiques

« Art. L. 425-1. - Un internalisateur systématique est un prestataire de services d'investissement qui, de façon organisée, fréquente et systématique, négocie pour compte propre en exécutant les ordres de ses clients en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation.

« Art. L. 425-2. - Les internalisateurs systématiques publient un prix ferme en ce qui concerne les actions admises aux négociations sur un marché réglementé pour lesquelles ils ont décidé de remplir cette fonction et pour lesquelles il existe un marché liquide. En ce qui concerne les actions pour lesquelles il n'existe pas de marché liquide, les internalisateurs systématiques communiquent les prix à leurs clients sur demande.

« L'obligation prévue au premier alinéa s'applique aux internalisateurs systématiques qui effectuent des transactions ne dépassant pas la taille standard de marché. Les internalisateurs systématiques qui n'effectuent que des transactions supérieures à la taille standard de marché ne sont pas soumis aux dispositions du présent article.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les modalités d'application du présent article, ainsi que les conditions dans lesquelles les internalisateurs systématiques exécutent les ordres de leurs clients et donnent accès à leurs prix.

« Art. L. 425-3. - Le président de l'Autorité des marchés financiers ou son représentant légalement désigné peut requérir la suspension de l'activité d'un internalisateur systématique sur une ou plusieurs actions.

« Art. L. 425-4. - Les prestataires de services d'investissement qui exercent l'activité d'internalisateur systématique en informent sans délai l'Autorité des marchés financiers, pour chaque action admise à la négociation sur un marché réglementé.

« Chapitre VI

« Détention, commerce et transport de l'or

« Art. L. 426-1. - La détention, le transport et le commerce de l'or sont libres sur le territoire français. » ;

5° A l'article L. 432-20, les mots : « au II de l'article L. 211-1 » sont remplacés par les mots : « au 4 du I de l'article L. 211-1 » ;

6° L'intitulé du titre IV est remplacé par l'intitulé suivant : « Titre IV : Les chambres de

compensation » ;

7° Le chapitre II du titre IV est supprimé et le chapitre Ier du titre IV devient le chapitre unique. L'intitulé du chapitre unique est remplacé par l'intitulé suivant : « Chapitre unique : Les chambres de compensation » ;

8° Les articles L. 441-1 et L. 441-3 sont abrogés ;

9° Les articles L. 442-1 et L. 442-2 deviennent les articles L. 440-1 et L. 440-2 ;

10° Au second alinéa de l'article L. 440-1, la référence à l'article L. 442-2 est remplacée par la référence à l'article L. 440-2 ;

11° L'article L. 440-2 est ainsi modifié :

a) Au 1, les mots : « établis en France » sont remplacés par les mots : « ayant leur siège social dans un Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen » ;

b) Au 2, les mots : « établies en France » sont remplacés par les mots : « ayant leur siège social dans un Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen » ;

c) Le 4 est remplacé par les dispositions suivantes :

« 4. Les personnes morales ayant leur siège social en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer et dont l'objet principal ou unique est la compensation d'instruments financiers » ;

d) Au premier alinéa du 5, les mots : « , les entreprises d'investissement et les personnes morales ayant pour objet principal ou unique l'activité de compensation d'instruments financiers, qui ne sont pas établies en France » sont remplacés par les mots : « et les entreprises d'investissement, qui ont leur siège social dans un Etat qui n'est ni membre de la Communauté européenne ni partie à l'accord sur l'Espace économique européen, ainsi que les personnes morales ayant pour objet principal ou unique l'activité de compensation d'instruments financiers qui ne sont pas établis sur le territoire de la France métropolitaine ou des départements d'outre-mer. » ;

e) Le deuxième alinéa du 5 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Les organismes mentionnés aux 1 à 4 sont soumis, pour leur activité de compensation d'instruments financiers, aux obligations législatives et réglementaires et aux règles de contrôle et de sanction fixées par le présent code pour les prestataires de services d'investissement. Les personnes morales mentionnées aux 3 et 4 sont soumises aux règles d'agrément fixées par le présent code pour les entreprises d'investissement. Les personnes morales mentionnées aux 1 et 2 qui ont leur siège social en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer et qui souhaitent compenser les transactions d'autres membres d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation font l'objet d'une habilitation délivrée dans le cadre de leur agrément d'établissement de crédit ou d'entreprise d'investissement. » ;

f) Après le dernier alinéa, il est ajouté deux alinéas ainsi rédigés :

« L'accès des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ayant leur siège social dans un Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace

économique européen autre que la France est soumis aux mêmes critères non discriminatoires, transparents et objectifs que ceux qui s'appliquent aux adhérents ayant leur siège social en France.

« Une chambre de compensation peut refuser, pour des raisons commerciales légitimes, l'accès d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement ayant son siège social dans un Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen autre que la France. » ;

12° Après l'article L. 440-2, il est inséré un article L. 440-3 ainsi rédigé :

« Art. L. 440-3. - L'Autorité des marchés financiers peut interdire le recours, par une entreprise de marché ou une personne gérant un système multilatéral de négociation, à une chambre de compensation ou à un système de règlement et de livraison d'instruments financiers d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, lorsque cette interdiction est nécessaire pour préserver le fonctionnement ordonné du marché réglementé ou du système multilatéral de négociation concerné.

« L'Autorité des marchés financiers tient compte de la surveillance exercée sur ces chambres de compensation ou sur ces systèmes de règlement et de livraison par d'autres autorités compétentes. » ;

13° Les articles L. 442-3 à L. 442-9 deviennent les articles L. 440-4 à L. 440-10 ;

14° La seconde phrase de l'article L. 440-5 est supprimée ;

15° Au deuxième alinéa de l'article L. 440-8, la référence à l'article L. 442-6 est remplacée par la référence à l'article L. 440-7 ;

16° L'article L. 462-1 est abrogé ;

17° L'article L. 464-2 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 464-2. - Est puni des peines prévues à l'article 226-13 du code pénal le fait pour les membres des organes d'administration, de direction et de surveillance, les dirigeants, salariés et préposés des entreprises de marché de violer le secret professionnel institué à l'article L. 421-8, sous réserve des dispositions de l'article 226-14 du code pénal. »

Article 4

Le livre V du même code est ainsi modifié :

1° L'article L. 531-2 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 531-2. - Peuvent fournir des services d'investissement dans les limites des dispositions législatives qui, le cas échéant, les régissent, sans être soumis à la procédure d'agrément prévue à l'article L. 532-1 mais sans pouvoir prétendre au bénéfice des dispositions des articles L. 532-16 à L. 532-27 :

« 1° a) L'Etat, la Caisse de la dette publique et la Caisse d'amortissement de la dette sociale ;

« b) La Banque de France ;

« c) L'Institut d'émission des départements d'outre-mer et l'Institut d'émission d'outre-mer ;

« 2° a) Les entreprises d'assurance et de réassurance régies par le code des assurances ;

« b) Les organismes de placement collectif mentionnés à l'article L. 214-1, ainsi que les sociétés chargées de la gestion des organismes de placement collectifs mentionnés aux 2, 3 et 4 du I de l'article L. 214-1 ;

« c) Les institutions de retraites professionnelles mentionnées à l'article L. 370-1 du code des assurances pour leurs opérations mentionnées à l'article L. 370-2 du même code, ainsi que les personnes morales administrant une institution de retraite professionnelle mentionnée à l'article 8 de l'ordonnance n° 2006-344 du 23 mars 2006 relative aux retraites professionnelles supplémentaires ;

« d) Les personnes qui ne fournissent des services d'investissement qu'aux personnes morales qui les contrôlent, à celles que ces dernières contrôlent, ainsi qu'à celles qu'elles contrôlent elles-mêmes. Pour l'application du présent d, la notion de contrôle s'entend du contrôle direct ou indirect au sens de l'article L. 233-3 du code de commerce ;

« e) Les entreprises dont les activités de services d'investissement se limitent à la gestion d'un système d'épargne salariale ;

« f) Les entreprises dont les activités se limitent à celles mentionnées aux d et e ci-dessus ;

« g) Les personnes qui fournissent les services de conseil en investissement ou de réception et de transmission d'ordres pour le compte de tiers, de manière accessoire et dans le cadre d'une activité professionnelle non financière ou d'une activité d'expert-comptable, dans la mesure où celle-ci est régie par des dispositions législatives ou réglementaires ou par un code de déontologie approuvé par une autorité publique qui ne l'interdisent pas formellement ;

« h) Les personnes dont l'activité est régie par le chapitre Ier du titre IV du livre III à la condition qu'elles soient mandatées, conformément à l'article L. 341-4, par des personnes habilitées à fournir les mêmes services d'investissement ;

« i) Les personnes qui ne fournissent aucun autre service d'investissement que la négociation pour compte propre, à moins qu'elles ne soient teneurs de marché ou qu'elles ne négocient pour compte propre de façon organisée, fréquente et systématique en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation, en fournissant un service accessible à des tiers afin d'entrer en négociation avec eux. Au sens du présent alinéa, un teneur de marché est une personne qui est présente de manière continue sur les marchés financiers pour négocier pour son propre compte et qui se porte acheteuse et vendeuse d'instruments financiers en engageant ses propres capitaux, à des prix fixés par elle ;

« j) Les personnes négociant des instruments financiers pour compte propre ou fournissant des services d'investissement concernant des contrats à terme sur marchandises ou autres contrats à terme, précisés par décret, aux clients de leur activité principale, à condition que ces prestations soient accessoires à leur activité principale, lorsque cette activité principale est appréhendée au niveau du groupe au sens du III de l'article L. 511-20, et qu'elle ne consiste pas en la fourniture de services d'investissement ou en la réalisation d'opérations de banque ;

« k) Les conseillers en investissements financiers, dans les conditions et limites fixées au chapitre Ier du titre IV ;

« l) Les personnes, autres que les conseillers en investissements financiers, fournissant des conseils en investissement dans le cadre de l'exercice d'une autre activité professionnelle qui n'est pas régie par le présent titre, à condition que la fourniture de tels conseils ne soit pas spécifiquement rémunérée ;

« m) Les personnes dont l'activité principale consiste à négocier pour compte propre des marchandises ou des instruments dérivés sur marchandises. La présente exception ne s'applique pas lorsque la personne qui négocie pour compte propre des marchandises ou des instruments dérivés sur marchandises fait partie d'un groupe, au sens du III de l'article L. 511-20, dont l'activité principale est la fourniture de services d'investissement ou la réalisation d'opérations de banque ;

« n) Les entreprises dont les services d'investissement consistent exclusivement à négocier pour compte propre sur des marchés d'instruments financiers à terme, ou sur des marchés au comptant aux seules fins de couvrir des positions sur des marchés dérivés, ou qui négocient ou assurent la formation des prix pour le compte d'autres membres de ces marchés, et qui sont couvertes par la garantie d'un adhérent d'une chambre de compensation, lorsque la responsabilité des contrats conclus par ces entreprises est assumée par un adhérent d'une chambre de compensation. » ;

2° L'article L. 531-3 est abrogé ;

3° Au premier alinéa de l'article L. 531-6, les mots : « et à l'Autorité des marchés financiers » sont supprimés ;

4° A l'article L. 531-7, les mots : « à l'article L. 321-1 » sont remplacés par les mots : « aux articles L. 321-1 et L. 321-2 » ;

5° A l'article L. 531-9, les mots : « aux articles L. 531-5, L. 531-6 et L. 531-7 » sont remplacés par les mots : « aux articles L. 531-5 et L. 531-6 » ;

6° L'article L. 531-10 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 531-10. - Sous réserve des dispositions de l'article L. 531-2, il est interdit à toute personne autre qu'un prestataire de service d'investissement ou qu'une personne mentionnée à l'article L. 532-18 ou à l'article L. 532-18-1 de fournir à des tiers des services d'investissement, à titre de profession habituelle. » ;

7° A l'article L. 532-1 :

a) Le deuxième alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« Préalablement à la délivrance d'un agrément portant sur les services mentionnés aux 4 ou 5 de l'article L. 321-1, les entreprises d'investissement et les établissements de crédit doivent obtenir l'approbation par l'Autorité des marchés financiers de leur programme d'activité, dans les conditions fixées à l'article L. 532-4. » ;

b) Au troisième alinéa, les mots : « ce service » sont remplacés par les mots : « le service mentionné au 4 de l'article L. 321-1 » ;

8° A l'article L. 532-2 :

a) Au 1, les mots : « son administration centrale » sont remplacés par les mots : « sa direction effective » ;

b) Les 4, 5 et 6 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 4. Est dirigée effectivement par deux personnes au moins possédant l'honorabilité nécessaire et l'expérience adéquate à leur fonction, en vue de garantir sa gestion saine et prudente. Un arrêté du ministre chargé de l'économie pris conformément à l'article L. 611-3 fixe les conditions dans lesquelles

une entreprise d'investissement peut, par dérogation, être dirigée effectivement par une seule personne. Il précise les mesures qui doivent être prises pour garantir la gestion saine et prudente de l'entreprise concernée ;

« 5. Dispose d'un programme d'activité pour chacun des services qu'elle entend exercer qui précise les conditions dans lesquelles elle envisage de fournir les services d'investissement concernés et indique le type d'opérations envisagées et la structure de son organisation ;

« 6. Adhère à un mécanisme de garantie des titres géré par le Fonds de garantie des dépôts conformément aux articles L. 322-1 et L. 322-4. » ;

9° A l'article L. 532-3 :

a) Le 2 est abrogé et le 3 devient le 2 ;

b) Au 2 nouveau, la seconde phrase est supprimée ;

c) Après le troisième alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« L'établissement de crédit doit en outre avoir adhéré à un mécanisme de garantie des titres géré par le Fonds de garantie des dépôts conformément aux articles L. 322-1 et L. 322-4. » ;

10° Dans la première phrase de l'article L. 532-4 :

a) Les mots : « le service d'investissement mentionné au 4 » sont remplacés par les mots : « les services d'investissement mentionnés aux 4 ou 5 » ;

b) Les mots : « et de la compétence » sont supprimés ;

11° L'article L. 532-5 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 532-5. - Les prestataires de services d'investissement autorisés à fournir, au 1er novembre 2007, un service d'investissement mentionné à l'article L. 321-1 sont dispensés, pour la fourniture de ce service, des procédures prévues à l'article L. 532-1 et bénéficient des dispositions des articles L. 532-23 à L. 532-25. » ;

12° A l'article L. 532-6, après les mots : « lorsqu'elle n'exerce plus son activité depuis au moins six mois » sont ajoutés les mots : « ou encore si elle a obtenu l'agrément par de fausses déclarations ou par tout autre moyen irrégulier » ;

13° A l'article L. 532-9 :

a) Le premier alinéa est remplacé par les deux alinéas suivants :

« Les sociétés de gestion de portefeuille sont des entreprises d'investissement qui fournissent, à titre principal, le service d'investissement mentionné au 4 de l'article L. 321-1, ou qui gèrent un ou plusieurs organismes de placement collectifs mentionnés aux 1 et 5 du I de l'article L. 214-1.

« Les sociétés de gestion de portefeuille sont agréées par l'Autorité des marchés financiers. » ;

b) Au 1, les mots : « son administration centrale » sont remplacés par les mots : « sa direction effective » ;

c) Les 4, 5, 6 et 7 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« 4. Est dirigée effectivement par deux personnes au moins possédant l'honorabilité nécessaire et l'expérience adéquate à leur fonction, en vue de garantir sa gestion saine et prudente. Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers fixe les conditions dans lesquelles une société de gestion de portefeuille peut, par dérogation, être dirigée effectivement par une seule personne. Il précise les mesures qui doivent être prises pour garantir la gestion saine et prudente de la société concernée ;

« 5. Dispose d'un programme d'activité pour chacun des services qu'elle entend exercer, qui précise les conditions dans lesquelles elle envisage de fournir les services d'investissement concernés et indique le type d'opérations envisagées et la structure de son organisation ;

« 6. Adhère à un mécanisme de garantie des titres géré par le Fonds de garantie des dépôts conformément aux articles L. 322-5 et L. 322-10. » ;

e) Le dernier alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« Les sociétés de gestion de portefeuille doivent satisfaire à tout moment aux conditions de leur agrément. » ;

14° A l'article L. 532-9-1 :

a) Au premier alinéa, les mots : « dans les conditions fixées par un règlement de l'Autorité » sont remplacés par les mots : « dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers » ;

b) Au troisième alinéa, les mots : « à l'avant-dernier alinéa » sont remplacés par les mots : « à l'antépénultième alinéa » ;

15° Dans la seconde phrase du premier alinéa de l'article L. 532-10, après les mots : « ou lorsqu'elle n'exerce plus son activité depuis au moins six mois » sont ajoutés les mots : « , ou encore si elle a obtenu l'agrément par de fausses déclarations ou par tout autre moyen irrégulier » ;

16° Le second alinéa de l'article L. 532-13 est supprimé ;

17° A l'article L. 532-16 :

a) Au 2, les mots : « et, s'il s'agit d'un marché, l'Etat où est situé le siège social ou, à défaut, la direction effective de l'organisme qui assure les transactions » sont supprimés et la phrase suivante est ajoutée : « Pour un marché réglementé, l'expression "Etat d'origine désigne l'Etat membre dans lequel le marché réglementé est reconnu ou, si, conformément à son droit national, il n'a pas de siège statutaire, l'Etat membre où sa direction effective est située. » ;

b) Au 3, après les mots : « ou de la libre prestation de service », sont ajoutés les mots : « ou l'Etat membre dans lequel un marché réglementé d'un autre Etat membre fournit des dispositifs permettant aux membres établis dans ce premier Etat membre d'accéder à distance à son système de négociation ; »

c) Le 4 est complété par une phrase ainsi rédigée : « Tous les lieux d'exploitation établis dans le même Etat membre par une entreprise d'investissement dont le siège social se trouve dans un autre Etat membre sont considérés comme une succursale unique ; »

18° A l'article L. 532-18 :

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

« Dans la limite des services qu'elle est autorisée à fournir sur le territoire de son Etat d'origine, et en fonction de l'agrément qu'elle y a reçu, toute personne morale ou physique agréée pour fournir des services d'investissement peut, sans préjudice des dispositions des articles L. 511-21 à L. 511-26, fournir des services d'investissement et des services connexes en libre prestation de services sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer. » ;

b) Le second alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« Pour l'application des articles L. 213-3, L. 421-17 à L. 421-19, L. 431-7, L. 531-10, L. 621-17-2 à L. 621-17-7 et L. 621-18-1, les personnes mentionnées à l'alinéa précédent sont assimilées à des prestataires de services d'investissement. » ;

19° Après l'article L. 532-18, sont insérés des articles L. 532-18-1 et L. 532-18-2 ainsi rédigés :

« Art. L. 532-18-1. - Dans la limite des services qu'elle est autorisée à fournir sur le territoire de son Etat d'origine, et en fonction de l'agrément qu'elle y a reçu, toute personne morale ou physique agréée pour fournir des services d'investissement peut, sans préjudice des dispositions des articles L. 511-21 à L. 511-28, établir des succursales pour fournir des services d'investissement et des services connexes sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer.

« Pour l'application des articles L. 213-3, L. 322-1 à L. 322-10, L. 421-17 à L. 421-19, L. 431-7, L. 432-20, L. 531-10, L. 533-3, L. 621-17-2 à L. 621-17-7 et L. 621-18-1, les personnes mentionnées à l'alinéa précédent sont assimilées à des prestataires de services d'investissement.

« Lorsqu'un prestataire de services d'investissement ayant son siège social dans un autre Etat membre recourt à des agents liés mentionnés à l'article L. 545-1, établis sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer, ces agents sont assimilés à une succursale.

« Art. L. 532-18-2. - Les dispositions des articles L. 425-2, L. 533-1, L. 533-8, L. 533-9, L. 533-11 à L. 533-16, L. 533-18, L. 533-19, L. 533-24 et L. 632-16 s'appliquent aux succursales mentionnées à l'article L. 532-18-1 pour ce qui concerne les services fournis sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer. » ;

20° A l'article L. 532-19 :

a) Au premier alinéa, la référence à l'article L. 532-18 est remplacée par la référence à l'article L. 532-18-1 et les mots : « de lui et » sont supprimés ;

b) Le deuxième alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« Après information préalable de l'Autorité des marchés financiers, qui informe le cas échéant la Commission bancaire, l'autorité compétente de l'Etat membre d'origine d'un prestataire de service d'investissement ayant des succursales situées sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer peut, dans le cadre de ses missions de surveillance, procéder à des vérifications sur place de cette succursale, directement ou par l'intermédiaire de personnes que cette autorité mandate spécialement à cet effet. Les résultats de ces contrôles sont communiqués à l'Autorité des marchés financiers sans que les règles relatives au secret professionnel puissent être opposées. L'Autorité des marchés financiers informe, le cas échéant, la Commission bancaire des contrôles ci-mentionnés et de leurs résultats. » ;

21° L'article L. 532-20 est remplacé par les articles L. 532-20, L. 532-21 et L. 532-21-1 ainsi

rédigés :

« Art. L. 532-20. - Les personnes mentionnées à l'article L. 532-18-1 transmettent à l'Autorité des marchés financiers, à des fins statistiques, des rapports périodiques sur les activités de leur succursale.

« L'Autorité des marchés financiers peut exiger des succursales mentionnées à l'article L. 532-18-1 qu'elles lui transmettent les informations nécessaires pour lui permettre de vérifier qu'elles se conforment aux dispositions qui leur sont applicables sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer, pour les cas prévus à l'article L. 532-18-2. Les obligations ainsi imposées à ces succursales ne peuvent être plus strictes que celles qui sont applicables aux prestataires de services d'investissement mentionnés à l'article L. 531-1.

« Art. L. 532-21. - Lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers a des raisons claires et démontrables d'estimer qu'un prestataire de services d'investissement opérant dans le cadre du régime de la libre prestation de services ou possédant une succursale sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer enfreint les obligations légales ou réglementaires pour lesquelles l'autorité de l'Etat d'origine est compétente, elle en fait part à cette autorité.

« Si, en dépit des mesures prises par l'autorité compétente de l'Etat d'origine ou en raison du caractère inadéquat de ces mesures, le prestataire de services d'investissement concerné continue d'agir d'une manière clairement préjudiciable aux intérêts des investisseurs résidant ou établis en France ou au fonctionnement ordonné des marchés, la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers, selon le cas, après en avoir informé l'autorité compétente de l'Etat d'origine, prend toutes les mesures requises pour protéger les investisseurs et préserver le bon fonctionnement des marchés, y compris, le cas échéant, l'interdiction faite au prestataire concerné de continuer à fournir des services sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer. La Commission européenne est informée de l'adoption de ces mesures.

« Art. L. 532-21-1. - Lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers constate qu'un prestataire de services d'investissement ayant une succursale sur le territoire de la France métropolitaine ou des départements d'outre-mer ne respecte pas les dispositions des articles L. 425-2, L. 533-1, L. 533-8, L. 533-9, L. 533-11 à L. 533-16, L. 533-18, L. 533-19, L. 533-24 et L. 632-16 ou les dispositions réglementaires prises pour leur application, elle exige que ce prestataire mette fin à cette situation irrégulière.

« Si le prestataire de services d'investissement concerné ne prend pas les dispositions nécessaires, la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers, selon le cas, prend toutes les mesures appropriées pour qu'il mette fin à cette situation irrégulière. La nature de ces mesures est communiquée aux autorités compétentes de l'Etat d'origine.

« Si, en dépit des mesures prises conformément au deuxième alinéa, le prestataire de services d'investissement persiste à enfreindre les dispositions législatives ou réglementaires mentionnées au premier alinéa, la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers, selon le cas, peut, après en avoir informé les autorités compétentes de l'Etat d'origine, prendre les mesures appropriées pour prévenir ou sanctionner de nouvelles irrégularités et, au besoin, interdire à ce prestataire de continuer à fournir des services sur le territoire de la France métropolitaine et des départements d'outre-mer. La Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers notifie sa décision, dûment motivée, au prestataire concerné. Elle en informe la Commission européenne. »

22° A l'article L. 532-22 :

a) La référence à l'article L. 532-21 et remplacée par la référence à l'article L. 532-21-1 ;

b) Après les mots : « des autres Etats membres », sont ajoutés les mots : « et de la Commission européenne ».

23° Les deuxième, troisième et quatrième alinéas de l'article L. 532-23 sont remplacés par les dispositions suivantes :

« Ce projet ainsi que les informations prévues à l'article L. 533-13 assurant la protection des clients de la succursale sont transmis, dans les trois mois de leur réception, à l'autorité de l'Etat membre d'accueil qui a été désignée comme point de contact au sens du paragraphe 1 de l'article 56 de la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004, dans les conditions et selon les modalités fixées par le décret en Conseil d'Etat prévu au précédent alinéa. Le refus de transmission ne peut intervenir que si le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et l'Autorité des marchés financiers établissent que les structures administratives ou la situation financière de l'entreprise d'investissement ou de l'établissement de crédit fournissant des services d'investissement ne permettent pas l'établissement d'une succursale.

« Le prestataire de services d'investissement concerné est avisé de cette transmission.

« Si le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et l'Autorité des marchés financiers refusent de communiquer les informations mentionnées au premier alinéa à l'autorité de l'Etat membre d'accueil qui a été désignée comme point de contact, ils font connaître les motifs de ce refus à l'entreprise investissement ou à l'établissement de crédit concerné dans les trois mois suivant la réception de ces informations.

« Dès réception de la réponse de l'autorité de l'Etat membre d'accueil qui a été désignée comme point de contact ou, en cas d'absence de réponse de sa part, à l'expiration d'un délai de deux mois à compter de la réception, par cette autorité, des informations communiquées par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et l'Autorité des marchés financiers, la succursale de l'entreprise ou de l'établissement pétitionnaire peut être établie et commencer à exercer ses activités sous réserve, le cas échéant, de remplir les conditions spécifiques nécessaires pour négocier sur un marché réglementé. »

24° Le second alinéa de l'article L. 532-24 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et l'Autorité des marchés financiers communiquent cette déclaration à l'autorité compétente de l'Etat membre d'accueil qui a été désignée comme point de contact dans un délai d'un mois à compter de sa réception régulière. Le prestataire de services d'investissement peut alors commencer à fournir dans l'Etat membre d'accueil les services d'investissement déclarés. »

25° A l'article L. 532-25, les mots : « les dispositions des articles L. 532-23, L. 532-24 et L. 532-26 » sont remplacés par les mots : « les dispositions des articles L. 532-23 et L. 532-24 ».

26° L'article L. 532-26 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 532-26. - L'Autorité des marchés financiers exerce seule les attributions définies aux articles L. 532-23 à L. 532-25, L. 532-27 et L. 612-2 à l'égard des sociétés de gestion de portefeuille et des entreprises relevant des articles L. 532-18 et L. 532-18-1 exerçant, à titre principal, le service mentionné au 4 de l'article L. 321-1. »

27° A l'article L. 532-27, après les mots : « aux autorités compétentes de l'Etat membre concerné », sont ajoutés les mots : « et, le cas échéant, à la Commission européenne. ».

28° Le chapitre III du titre III est remplacé par les dispositions suivantes :

« Chapitre III

« Obligations des prestataires

de services d'investissement

« Section 1

« Dispositions générales

« Art. L. 533-1. - Les prestataires de services d'investissement agissent d'une manière honnête, loyale et professionnelle, qui favorise l'intégrité du marché.

« Section 2

« Normes de gestion

« Art. L. 533-2. - Les prestataires de services d'investissement disposent de procédures administratives saines, de mécanismes de contrôle interne, de techniques efficaces d'évaluation des risques et de dispositifs efficaces de contrôle et de sauvegarde de leurs systèmes informatiques.

« Les prestataires de services d'investissement sont tenus, pour ce qui concerne leurs activités de services d'investissement, de respecter les normes de gestion destinées à garantir leur liquidité, leur solvabilité et l'équilibre de leur structure financière définies par le ministre chargé de l'économie en application de l'article L. 611-3.

« Ils doivent en particulier respecter des ratios de couverture et de division des risques.

« Le non-respect de ces obligations entraîne l'application de la procédure prévue aux articles L. 613-21 et L. 621-15.

« Art. L. 533-3. - Les prestataires de services d'investissement notifient à la Commission bancaire les transactions intragroupe importantes, dans les conditions définies à l'article L. 613-8.

« Art. L. 533-4. - Lorsqu'un prestataire de services d'investissement autre qu'une société de gestion de portefeuille a pour entreprise mère un établissement de crédit, une entreprise d'investissement ou une compagnie financière qui a son siège social dans un Etat non membre ni partie à l'accord sur l'Espace économique européen, la Commission bancaire vérifie, de sa propre initiative ou à la demande de l'entreprise mère ou d'une entité réglementée agréée dans un Etat membre ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, que ledit prestataire de services d'investissement fait l'objet, de la part d'une autorité compétente du pays tiers, d'une surveillance consolidée équivalente à celle applicable en France.

« En l'absence d'une surveillance consolidée équivalente, il est appliqué par analogie au prestataire de services d'investissement les dispositions relatives à la surveillance consolidée applicable en France.

« La Commission bancaire peut aussi recourir à d'autres méthodes garantissant une surveillance consolidée équivalente, après approbation de l'autorité compétente susceptible d'être chargée de la surveillance consolidée pour l'Espace économique européen et consultation des autres autorités compétentes concernées d'un Etat membre ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique

européen. Elle peut notamment exiger la constitution d'une compagnie financière ayant son siège social dans un Etat membre ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

« Section 3

« Obligations comptables et déclaratives

« Art. L. 533-5. - Les entreprises d'investissement sont tenues aux obligations des articles L. 511-33, L. 511-36, L. 511-37 et L. 511-39. Elles disposent de procédures comptables saines.

« Art. L. 533-6. - Les prestataires de services d'investissement, les entreprises de marché et les chambres de compensation doivent communiquer à la Banque de France les informations nécessaires à l'élaboration des statistiques monétaires.

« Art. L. 533-7. - Les entreprises établies en France et qui font partie d'un groupe auquel appartiennent une ou plusieurs sociétés de gestion de portefeuille ayant leur siège social dans un Etat membre de l'Union européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou dans un Etat où sont applicables les accords prévus par l'article L. 621-21 sont tenues, nonobstant toutes dispositions contraires, de transmettre à des entreprises du même groupe les informations nécessaires à l'organisation de la lutte contre le blanchiment de capitaux et contre le financement du terrorisme. Les dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 511-34 sont applicables à ces informations.

« Art. L. 533-8. - Les prestataires de services d'investissement conservent, dans les conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers, les informations pertinentes relatives à toutes les transactions sur instruments financiers qu'ils ont conclues.

« Art. L. 533-9. - Les prestataires de services d'investissement qui effectuent des transactions portant sur tout instrument financier admis aux négociations sur un marché réglementé déclarent ces transactions à l'Autorité des marchés financiers, que ces transactions soient effectuées ou non sur un marché réglementé. Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les modalités de cette déclaration ainsi que les conditions dans lesquelles il peut être dérogé à cette règle.

« Section 4

« Règles d'organisation

« Art. L. 533-10. - Les prestataires de services d'investissement doivent :

« 1. Mettre en place des règles et procédures permettant de garantir le respect des dispositions qui leur sont applicables ;

« 2. Mettre en place des règles et procédures permettant de garantir le respect par les personnes placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte, des dispositions applicables aux prestataires eux-mêmes ainsi qu'à ces personnes, en particulier les conditions et limites dans lesquelles ces dernières peuvent effectuer pour leur propre compte des transactions personnelles. Ces conditions et limites sont reprises dans le règlement intérieur et intégrées au programme d'activités du prestataire ;

« 3. Prendre toutes les mesures raisonnables pour empêcher les conflits d'intérêts de porter atteinte aux intérêts de leurs clients. Ces conflits d'intérêts sont ceux qui se posent entre, d'une part, les prestataires eux-mêmes, les personnes placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte ou toute autre personne directement ou indirectement liée à eux par une relation de contrôle et, d'autre part, leurs clients, ou bien entre deux clients, lors de la fourniture de tout service d'investissement ou de tout service connexe ou d'une combinaison de ces services. Lorsque ces mesures ne suffisent pas à garantir, avec une

certitude raisonnable, que le risque de porter atteinte aux intérêts des clients sera évité, le prestataire informe clairement ceux-ci, avant d'agir en leur nom, de la nature générale ou de la source de ces conflits d'intérêts ;

« 4. Prendre des mesures raisonnables en utilisant des ressources et des procédures appropriées et proportionnées pour garantir la continuité et la régularité de la fourniture des services d'investissement, notamment lorsqu'ils confient à des tiers des fonctions opérationnelles importantes ;

« 5. Conserver un enregistrement de tout service qu'ils fournissent et de toute transaction qu'ils effectuent, permettant à l'Autorité des marchés financiers de contrôler le respect des obligations du prestataire de services d'investissement et, en particulier, de toutes ses obligations à l'égard des clients, notamment des clients potentiels ;

« 6. Sauvegarder les droits des clients sur les instruments financiers leur appartenant et empêcher leur utilisation pour compte propre, sauf consentement exprès des clients ;

« 7. Sauvegarder les droits des clients sur les fonds leur appartenant. Les entreprises d'investissement ne peuvent en aucun cas utiliser pour leur propre compte les fonds déposés auprès d'elles par leurs clients sous réserve des dispositions des articles L. 440-7 à L. 440-10.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application du présent article. Toutefois, un arrêté du ministre chargé de l'économie, pris conformément à l'article L. 611-3, précise les conditions d'application des 4 et 7, pour les prestataires de services d'investissement autres que les sociétés de gestion de portefeuille.

« Section 5

« Règles de bonne conduite

« Sous-section 1

« Dispositions communes

à tous les prestataires de services d'investissement

« Art. L. 533-11. - Lorsqu'ils fournissent des services d'investissement et des services connexes à des clients, les prestataires de services d'investissement agissent d'une manière honnête, loyale et professionnelle, servant au mieux les intérêts des clients.

« Art. L. 533-12. - I. - Toutes les informations, y compris les communications à caractère promotionnel, adressées par un prestataire de services d'investissement à des clients, notamment des clients potentiels, présentent un contenu exact, clair et non trompeur. Les communications à caractère promotionnel sont clairement identifiables en tant que telles.

« II. - Les prestataires de services d'investissement communiquent à leurs clients, notamment leurs clients potentiels, les informations leur permettant raisonnablement de comprendre la nature du service d'investissement et du type spécifique d'instrument financier proposé ainsi que les risques y afférents, afin que les clients soient en mesure de prendre leurs décisions d'investissement en connaissance de cause.

« Art. L. 533-13. - I. - En vue de fournir le service de conseil en investissement ou celui de gestion de portefeuille pour le compte de tiers, les prestataires de services d'investissement s'enquêtent auprès de leurs clients, notamment leurs clients potentiels, de leurs connaissances et de leur expérience en matière d'investissement, ainsi que de leur situation financière et de leurs objectifs d'investissement, de manière à

pouvoir leur recommander les instruments financiers adaptés ou gérer leur portefeuille de manière adaptée à leur situation.

« Lorsque les clients, notamment les clients potentiels, ne communiquent pas les informations requises, les prestataires s'abstiennent de leur recommander des instruments financiers ou de leur fournir le service de gestion de portefeuille pour compte de tiers.

« II. - En vue de fournir un service autre que le conseil en investissement ou la gestion de portefeuille pour le compte de tiers, les prestataires de services d'investissement demandent à leurs clients, notamment leurs clients potentiels, des informations sur leurs connaissances et leur expérience en matière d'investissement, pour être en mesure de déterminer si le service ou le produit proposés aux clients ou demandés par ceux-ci leur conviennent.

« Lorsque les clients, notamment les clients potentiels, ne communiquent pas les informations nécessaires ou lorsque les prestataires estiment, sur la base des informations fournies, que le service ou l'instrument ne sont pas adaptés, les prestataires mettent en garde ces clients, préalablement à la fourniture du service dont il s'agit.

« III. - Les prestataires de services d'investissement peuvent fournir le service de réception et transmission d'ordres pour le compte de tiers ou le service d'exécution d'ordres pour le compte de tiers sans appliquer les dispositions du II du présent article, sous les conditions suivantes :

« 1. Le service porte sur des instruments financiers non complexes, tels qu'ils sont définis dans le règlement général de l'Autorité des marchés financiers ;

« 2. Le service est fourni à l'initiative du client, notamment du client potentiel ;

« 3. Le prestataire a préalablement informé le client, notamment le client potentiel, de ce qu'il n'est pas tenu d'évaluer le caractère approprié du service ou de l'instrument financier ;

« 4. Le prestataire s'est conformé aux dispositions du 3 de l'article L. 533-10.

« Art. L. 533-14. - Les prestataires de services d'investissement constituent un dossier incluant le ou les documents approuvés par eux-mêmes et leurs clients, où sont énoncés les droits et obligations des parties ainsi que les autres conditions auxquelles les premiers fournissent des services aux seconds.

« Lorsqu'ils fournissent un service d'investissement autre que le conseil en investissement, les prestataires de services d'investissement concluent avec leurs nouveaux clients non professionnels une convention fixant les principaux droits et obligations des parties, dans les conditions et selon les modalités fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers.

« Les nouveaux clients sont ceux qui ne sont pas liés par une convention existante au 1er novembre 2007.

« Pour l'application des premier et deuxième alinéas, les droits et obligations des parties au contrat peuvent être déterminés par référence à d'autres documents ou textes juridiques.

« Art. L. 533-15. - Les prestataires de services d'investissement rendent compte à leurs clients des services fournis à ceux-ci. Le compte rendu inclut, lorsqu'il y a lieu, les coûts liés aux transactions effectuées et aux services fournis pour le compte du client.

« Art. L. 533-16. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application des articles L. 533-11 à L. 533-15, en tenant compte de la nature du service proposé ou

fourni, de celle de l'instrument financier considéré, ainsi que du caractère professionnel ou non du client, notamment du client potentiel.

« Un client professionnel est un client qui possède l'expérience, les connaissances et la compétence nécessaires pour prendre ses propres décisions d'investissement et évaluer correctement les risques encourus.

« Un décret précise les critères selon lesquels les clients sont considérés comme professionnels.

« Les clients remplissant ces critères peuvent demander à être traités comme des clients non professionnels et les prestataires de services d'investissement peuvent accepter de leur accorder un niveau de protection plus élevé, selon des modalités précisées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise également les conditions et modalités selon lesquelles d'autres clients que ceux remplissant ces critères peuvent, à leur demande, être traités comme des clients professionnels.

« Art. L. 533-17. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions dans lesquelles un prestataire de services d'investissement qui reçoit, par l'intermédiaire d'un autre prestataire de services d'investissement, l'instruction de fournir des services d'investissement ou des services connexes pour le compte d'un client, peut se fonder sur les diligences effectuées par ce dernier prestataire. Le prestataire de services d'investissement qui a transmis l'instruction demeure responsable de l'exhaustivité et de l'exactitude des informations transmises.

« Le prestataire de services d'investissement qui reçoit de cette manière l'instruction de fournir des services au nom du client peut également se fonder sur toute recommandation afférente au service ou à la transaction en question donnée au client par cet autre prestataire. Le prestataire de services d'investissement qui a transmis l'instruction demeure responsable du caractère approprié des recommandations ou conseils fournis au client concerné.

« Le prestataire de services d'investissement qui reçoit l'instruction ou l'ordre d'un client par l'intermédiaire d'un autre prestataire de services d'investissement demeure responsable de la prestation du service ou de l'exécution de la transaction en question, sur la base des informations ou des recommandations susmentionnées, conformément aux dispositions pertinentes du présent titre.

« Art. L. 533-18. - I. - Les prestataires de services d'investissement prennent toutes les mesures raisonnables pour obtenir, lors de l'exécution des ordres, le meilleur résultat possible pour leurs clients compte tenu du prix, du coût, de la rapidité, de la probabilité d'exécution et du règlement, de la taille, de la nature de l'ordre ou de toutes autres considérations relatives à l'exécution de l'ordre. Néanmoins, chaque fois qu'il existe une instruction spécifique donnée par les clients, les prestataires exécutent l'ordre en suivant cette instruction.

« II. - Les prestataires de services d'investissement établissent et mettent en œuvre des dispositions efficaces pour se conformer au premier alinéa. Ils établissent et mettent en œuvre une politique d'exécution des ordres leur permettant d'obtenir, pour les ordres de leurs clients, le meilleur résultat possible.

« III. - La politique d'exécution des ordres inclut, en ce qui concerne chaque catégorie d'instruments, des informations sur les différents systèmes dans lesquels le prestataire de services d'investissement exécute les ordres de ses clients et les facteurs influençant le choix du système d'exécution. Elle inclut au moins les systèmes qui permettent au prestataire d'obtenir, dans la plupart des cas, le meilleur résultat possible pour l'exécution des ordres des clients.

« Les prestataires de services d'investissement fournissent des informations appropriées à leurs clients sur leur politique d'exécution des ordres. Ils obtiennent le consentement préalable de leurs clients sur cette politique d'exécution.

« Lorsque la politique d'exécution des ordres prévoit que les ordres des clients peuvent être exécutés en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation, le prestataire de services d'investissement informe notamment ses clients ou ses clients potentiels de cette possibilité. Les prestataires obtiennent le consentement préalable exprès de leurs clients avant de procéder à l'exécution de leurs ordres en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation.

« Les prestataires de services d'investissement peuvent obtenir ce consentement soit sous la forme d'un accord général soit pour des transactions déterminées.

« IV. - A la demande de leurs clients, les prestataires de services d'investissement doivent pouvoir démontrer qu'ils ont exécuté leurs ordres conformément à leur politique d'exécution.

« V. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application du présent article, en les adaptant selon que les prestataires de service d'investissement exécutent les ordres ou les transmettent ou les émettent sans les exécuter eux-mêmes.

« Art. L. 533-19. - En vue de l'exécution d'ordres pour compte de tiers, les prestataires de services d'investissement adoptent et appliquent des procédures garantissant l'exécution rapide et équitable des ordres de leurs clients par rapport aux ordres de leurs autres clients ou aux ordres pour compte propre.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application des règles de traitement des ordres des clients applicables à l'ensemble des prestataires de services d'investissement.

« Art. L. 533-20. - Les prestataires de services d'investissement agréés pour la réception et la transmission d'ordres pour compte de tiers, pour l'exécution d'ordres pour le compte de tiers ou pour la négociation pour compte propre peuvent susciter des transactions entre des contreparties éligibles ou conclure des transactions avec ces contreparties sans se conformer aux obligations prévues aux articles L. 533-11 à L. 533-16, L. 533-18 et L. 533-19, premier alinéa, en ce qui concerne lesdites transactions ou tout service connexe directement lié à ces transactions.

« Un décret précise les critères selon lesquels les contreparties sont considérées comme des contreparties éligibles.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les modalités selon lesquelles les contreparties éligibles peuvent demander à être traitées comme des clients.

« Sous-section 2

« Dispositions particulières aux sociétés de gestion de portefeuille

« Art. L. 533-21. - Il est interdit aux sociétés de gestion de portefeuille de recevoir de leurs clients des dépôts de fonds, de titres ou d'or.

« Art. L. 533-22. - Les sociétés de gestion de portefeuille exercent les droits attachés aux titres détenus par les organismes de placement collectif en valeurs mobilières qu'elles gèrent dans l'intérêt exclusif des actionnaires ou des porteurs de parts de ces organismes de placement collectif en valeurs mobilières et rendre compte de leurs pratiques en matière d'exercice des droits de vote dans des

conditions fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers. En particulier, lorsqu'elles n'exercent pas ces droits de vote, elles expliquent leurs motifs aux porteurs de parts ou actionnaires des organismes de placement collectif en valeurs mobilières.

« Section 6

« Garantie des investisseurs

« Art. L. 533-23. - Les prestataires de services d'investissement et les personnes mentionnés à l'article L. 421-17 sont tenus d'informer les investisseurs, avant d'entrer en relations d'affaires avec eux, de l'existence d'un régime d'indemnisation applicable en ce qui concerne l'opération ou les opérations envisagées, du montant et de l'étendue de la couverture offerte et, s'il y a lieu, de l'identité du fonds indemnisation.

« Le régime d'indemnisation des investisseurs est défini aux articles L. 322-1 à L. 322-10.

« Section 7

« Publication des transactions effectuées par les prestataires de service d'investissement

« Art. L. 533-24. - Les prestataires de services d'investissement qui concluent des transactions portant sur des actions admises à la négociation sur un marché réglementé, soit pour compte propre, soit pour le compte de tiers, en dehors d'un marché réglementé ou d'un système multilatéral de négociation, rendent publics le volume, le prix et l'heure de ces transactions.

« Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise les conditions d'application du présent article. Il peut également fixer les conditions de publication des transactions portant sur les autres catégories d'instruments financiers admis aux négociations sur un marché réglementé. » ;

29° L'article L. 541-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 541-1. - I. - Les conseillers en investissements financiers sont les personnes exerçant à titre de profession habituelle les activités suivantes :

« 1° Le conseil portant sur la réalisation d'opérations sur les instruments financiers mentionnés à l'article L. 211-1 ;

« 2° Le conseil portant sur la réalisation d'opérations de banque mentionnées à l'article L. 311-1 ;

« 3° Le conseil portant sur la fourniture de services d'investissement mentionnés à l'article L. 321-1 ;

« 4° Le conseil portant sur la réalisation d'opérations sur biens divers définis à l'article L. 550-1.

« II. - Les conseillers en investissements financiers peuvent également fournir le service de réception et de transmission d'ordres pour le compte de tiers, dans les conditions et limites fixées par le règlement général de l'Autorité des marchés financiers et exercer d'autres activités de conseil en gestion de patrimoine.

« III. - Ne sont pas soumis aux dispositions du présent chapitre :

« 1° Les établissements de crédit et les organismes mentionnés à l'article L. 518-1, les entreprises d'investissement et les entreprises d'assurance ;

« 2° Les personnes mentionnées au g du 2° de l'article L. 531-2.

« IV. - Les conseillers en investissements financiers ne peuvent à titre habituel et rémunéré donner de consultations juridiques ou rédiger des actes sous seing privé pour autrui que dans les conditions et limites des articles 54, 55 et 60 de la loi n° 71-1130 du 31 décembre 1971 portant réforme de certaines professions judiciaires et juridiques. » ;

30° L'article L. 541-2 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Les conseillers en investissements financiers doivent résider habituellement ou être établis en France. » ;

31° Le 4° de l'article L. 541-4 est remplacé par les dispositions suivantes :

« 4° S'enquérir auprès de leurs clients ou de leurs clients potentiels, avant de formuler un conseil mentionné au I de l'article L. 541-1, de leurs connaissances et de leur expérience en matière d'investissement, ainsi que de leur situation financière et de leurs objectifs d'investissement, de manière à pouvoir leur recommander les opérations, instruments et services adaptés à leur situation. Lorsque les clients ou les clients potentiels ne communiquent pas les informations requises, les conseillers en investissements financiers s'abstiennent de leur recommander les opérations, instruments et services en question ; »

32° L'article L. 541-6 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 541-6. - Un conseiller en investissements financiers ne peut pas recevoir d'instruments financiers de ses clients. Il ne peut recevoir de ceux-ci d'autres fonds que ceux destinés à rémunérer son activité. » ;

33° Après l'article L. 541-7, il est inséré un article L. 541-8 ainsi rédigé :

« Art. L. 541-8. - Les conseillers en investissements financiers ne peuvent prétendre au bénéfice des dispositions des articles L. 532-23 et L. 532-24. » ;

34° L'intitulé du chapitre IV du titre IV est remplacé par l'intitulé suivant : « Chapitre IV : Services de recherche en investissement ou d'analyse financière et agences de notation » ;

35° L'article L. 544-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 544-1. - Au sens du présent chapitre et du 4 de l'article L. 321-2, on entend par "recherche en investissements ou "analyse financière des travaux de recherche ou d'autres informations recommandant ou suggérant une stratégie d'investissement, explicitement ou implicitement, concernant un ou plusieurs instruments financiers ou les émetteurs d'instruments financiers, y compris les opinions émises sur le cours ou la valeur présente ou future de ces instruments, destinés aux canaux de distribution ou au public et pour lesquels les conditions suivantes sont remplies :

« 1° Ces travaux ou informations sont désignés ou décrits par l'expression : "recherche en investissements ou : "analyse financière, ou sont autrement présentés comme une explication objective et indépendante du contenu de la recommandation ;

« 2° Ils ne sont pas assimilables à la fourniture de conseils en investissement ;

« 3° Ils sont effectués conformément aux dispositions du règlement général de l'Autorité des marchés financiers. » ;

36° Après le chapitre IV du titre IV, il est inséré un chapitre V ainsi rédigé :

« Chapitre V

« Les agents liés

« Art. L. 545-1. - Un prestataire de services d'investissement peut recourir aux services d'agents liés au sens du 25 du paragraphe 1 de l'article 4 de la directive 2004/34/CE du 21 avril 2004 pour fournir les services d'investissement suivants, pour lesquels il est agréé :

« 1. La réception et la transmission d'ordres pour le compte de tiers ;

« 2. Le placement garanti ou non garanti ;

« 3. Le conseil en investissement.

« Les agents liés peuvent également faire la promotion des services fournis par le prestataire de services d'investissement, fournir des conseils sur ces services et démarcher des clients pour le compte de celui-ci dans les conditions prévues au chapitre Ier du titre IV du livre III.

« Art. L. 545-2. - Tout agent lié agit en vertu d'un mandat donné par un prestataire de services d'investissement unique.

« Le prestataire de services d'investissement demeure pleinement et inconditionnellement responsable vis-à-vis des tiers des actes effectués en son nom et pour son compte par ses agents liés ainsi que des omissions de ces derniers.

« Tout agent lié informe les clients ou les clients potentiels de son statut et de l'identité de son mandant lorsqu'il entre en contact avec eux.

« Art. L. 545-3. - Un agent lié ne peut recevoir ni fonds ni instruments financiers des clients de son mandant.

« Art. L. 545-4. - Les prestataires de services d'investissement qui recourent aux services d'agents liés surveillent les activités de ces derniers, de manière à pouvoir se conformer en permanence aux dispositions législatives et réglementaires auxquelles ils sont eux-mêmes soumis.

« Ces prestataires s'assurent également que leurs agents liés se conforment en permanence aux dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables.

« Art. L. 545-5. - Tout agent lié établi en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer se fait déclarer auprès de l'autorité qui a agréé le prestataire mandant. La déclaration est adressée par le prestataire mandant pour enregistrement au fichier mentionné à l'article L. 341-7 en cette qualité d'agent lié.

« Lorsqu'un prestataire de services d'investissement agréé en France recourt à un agent lié établi dans un Etat d'accueil qui n'autorise pas les prestataires de services d'investissement qui y sont agréés à faire appel à de tels agents, cet agent lié est également inscrit dans le fichier mentionné à l'article L. 341-7 en cette qualité.

« Un prestataire de services d'investissement ne fait enregistrer un agent lié qu'après s'être assuré de son honorabilité et de ses connaissances professionnelles.

« Art. L. 545-6. - Tout prestataire de services d'investissement qui a recours à un agent lié prend les mesures adéquates afin d'éviter que les activités de ce dernier n'entrant pas dans le champ d'application du présent chapitre aient un effet négatif sur les activités que ce même agent exerce pour le compte dudit prestataire.

« Art. L. 545-7. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers précise en tant que de besoin les conditions d'application du présent chapitre. » ;

37° Au 5 de l'article L. 562-1, les références aux articles L. 421-8 et L. 442-2 sont remplacées par les références aux articles L. 421-17 et L. 440-2.

Article 5

Le livre VI du même code est ainsi modifié :

1° Au premier alinéa de l'article L. 611-3, les mots : « aux membres des marchés réglementés non prestataires de services d'investissement, » sont remplacés par les mots : « aux entreprises de marché, » ;

2° Le deuxième alinéa de l'article L. 612-6 est supprimé ;

3° A l'article L. 613-2 :

a) Au premier alinéa, les mots : « les membres des marchés réglementés » sont remplacés par les mots : « les entreprises de marché » ;

b) Au troisième alinéa, après les mots : « règles de bonne conduite », sont ajoutés les mots : « et autres obligations professionnelles » ;

4° A l'article L. 613-6, il est ajouté un second alinéa ainsi rédigé :

« Le secrétariat général de la Commission bancaire peut convoquer et entendre toute personne pour en obtenir des informations. » ;

5° Au deuxième alinéa de l'article L. 613-7, les mots : « faire appel à toute personne compétente dans le cadre de conventions qu'il passe à cet effet » sont remplacés par les mots : « , dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, faire appel à toute personne compétente, laquelle peut recevoir une rémunération à ce titre, dans le cadre de conventions qu'il passe à cet effet, » ;

6° Au deuxième alinéa de l'article L. 613-8, après les mots : « tous renseignements, documents, », sont insérés les mots : « quel qu'en soit le support, et en obtenir la copie, ainsi que tous » ;

7° Les articles L. 613-12 à L. 613-14 sont abrogés ;

8° Le III de l'article L. 613-20 est supprimé ;

9° Au 3 du I de l'article L. 613-21, après les mots : « L'interdiction », sont insérés les mots : « , à titre temporaire ou définitif, » ;

10° Au III de l'article L. 613-21, après les mots : « aux frais de la personne morale sanctionnée dans les journaux ou publications que la commission désigne », sont insérés les mots : « , à moins que cette publication ne risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause. » ;

11° Au 5° du I de l'article L. 621-5-3, les mots : « contrats financiers à terme mentionnés au 1 du II de l'article L. 211-1 » sont remplacés par les mots : « instruments financiers à terme mentionnés au 4 du I de l'article L. 211-1 » ;

12° L'article L. 621-7 est ainsi modifié :

a) Au III, les mots : « , et qui doivent tenir compte de la compétence financière de la personne à laquelle le service est rendu » sont supprimés ;

b) Au 2° du IV, après les mots : « les conditions », sont insérés les mots : « d'adhésion aux chambres de compensation et » ; la référence à l'article L. 442-2 est remplacée par la référence à l'article L. 440-2 ;

c) Au 4° du IV, la référence à l'article L. 532-18 est remplacée par la référence à l'article L. 532-18-1 ;

d) Les 5° et 6° du IV sont abrogés et le 7° du IV devient le 5° du IV ;

e) Au 5° du IV, tel qu'il résulte du d, la référence à l'article L. 442-1 est remplacée par la référence à l'article L. 440-1 ;

f) Le 1° du V est remplacé par les dispositions suivantes :

« 1° Les conditions d'agrément et d'exercice de l'activité de sociétés de gestion de portefeuille ; »

g) Le VII est remplacé par les dispositions suivantes :

« VII. - Concernant les marchés réglementés d'instruments financiers, les entreprises de marché et les systèmes multilatéraux de négociation :

« 1° Les principes généraux d'organisation et de fonctionnement que doivent respecter les marchés réglementés, ainsi que les règles relatives à l'exécution des transactions sur instruments financiers admis sur ces marchés ;

« 2° Les conditions dans lesquelles l'Autorité des marchés financiers, en application des articles L. 421-4, L. 421-5 et L. 421-10, propose la reconnaissance, la révision ou le retrait de la qualité de marché réglementé d'instruments financiers ;

« 3° Les principes généraux d'organisation et de fonctionnement des systèmes multilatéraux de négociation ;

« 4° Les principes généraux d'organisation et de fonctionnement des entreprises de marché dans les conditions prévues au III de l'article L. 421-11 ;

« 5° Les conditions dans lesquelles l'Autorité des marchés financiers autorise une entreprise de marché à gérer un système multilatéral de négociation, conformément aux dispositions du second alinéa de l'article L. 424-1 ;

« 6° Les règles relatives à l'information de l'Autorité des marchés financiers et du public concernant les ordres et les transactions sur instruments financiers admis sur un marché réglementé. » ;

13° L'article L. 621-7-1 devient l'article L. 621-7-2 ;

14° Il est inséré, après l'article L. 621-7, un article L. 621-7-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 621-7-1. - Le règlement général de l'Autorité des marchés financiers peut également fixer des règles relatives à l'information de l'Autorité des marchés financiers et du public concernant les ordres et les transactions sur des instruments financiers non admis aux négociations sur un marché réglementé. » ;

15° L'article L. 621-9 est ainsi modifié :

a) Au 1° du II, après les mots : « exerçant leur activité en libre établissement en France », sont insérés les mots : « ainsi que les personnes morales placées sous leur autorité ou agissant pour leur compte » ;

b) Au 4° du II, les mots : « mentionnés à l'article L. 421-8 » sont remplacés par les mots : « non prestataires de services d'investissement » ;

c) Les 14° et 13° sont remplacés par les 13°, 14° et 15° ainsi rédigés :

« 13° Les évaluateurs immobiliers ;

« 14° Les personnes morales administrant des institutions de retraite professionnelle collectives mentionnées au I de l'article 8 de l'ordonnance n° 2006-344 du 23 mars 2006 ou des plans d'épargne pour la retraite collectifs mentionnés à l'article L. 443-1-2 du code du travail ;

« 15° Les agents liés mentionnés à l'article L. 545-1. » ;

d) Le dernier alinéa est remplacé par les dispositions suivantes :

« L'Autorité des marchés financiers est également chargée d'assurer le respect, par les prestataires de services d'investissement mentionnés à l'article L. 532-18-1, des dispositions législatives et réglementaires qui leur sont applicables, dans les conditions prévues aux articles L. 532-18-2, L. 532-19 et L. 532-21 » ;

16° L'article L. 621-15 est ainsi modifié :

a) Aux a et b du II, les références : « aux 1° à 8° et 11° à 14° du II de l'article L. 621-9 » sont remplacées par les références : « aux 1° à 8° et 11° à 15° du II de l'article L. 621-9 » ;

b) Aux a et b du III, les références : « aux 1° à 8°, 11° et 12° du II de l'article L. 621-9 » sont remplacées par les références : « aux 1° à 8°, 11°, 12° et 15° du II de l'article L. 621-9 » ;

c) La première phrase du V de l'article L. 621-15 est complétée par les mots : « , à moins que cette publication ne risque de perturber gravement les marchés financiers ou de causer un préjudice disproportionné aux parties en cause » ;

17° A l'article L. 621-17-2, les mots : « les personnes mentionnées à l'article L. 421-8 » sont remplacés par les mots : « les membres des marchés réglementés non prestataires de services d'investissement » ;

18° L'article L. 621-18-4 est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, après les mots : « ainsi que des tiers », sont ajoutés les mots : « agissant en

son nom ou pour son compte » ;

b) Au second alinéa, après les mots : « ainsi que des tiers », sont ajoutés les mots : « agissant en leur nom ou pour leur compte ».

19° L'article L. 621-19 est ainsi modifié :

a) Les mots : « en tant que de besoin » sont remplacés par les mots : « lorsque les conditions sont réunies » ;

b) Après le premier alinéa, sont insérés deux alinéas ainsi rédigés :

« La saisine de l'Autorité des marchés financiers, dans le cadre du règlement extrajudiciaire des différends, suspend la prescription de l'action civile et administrative. Celle-ci court à nouveau lorsque l'Autorité des marchés financiers déclare la médiation terminée.

« L'Autorité des marchés financiers coopère avec ses homologues étrangers en vue du règlement extrajudiciaire des litiges transfrontaliers. » ;

20° Au second alinéa de l'article L. 621-20-1, les mots : « Sous réserve des dispositions du quatrième alinéa de l'article L. 621-21, » sont remplacés par les mots : « Sous réserve des dispositions du troisième alinéa de l'article L. 632-16, » ;

21° L'article L. 621-21 est abrogé ;

22° L'article L. 621-25 est ainsi modifié :

a) Après les mots : « d'un prestataire de services d'investissement » sont ajoutés les mots : « , d'une entreprise de marché » ;

b) Après les mots : « concernant l'application par ce prestataire », sont insérés les mots : « , cette entreprise de marché » et avant les mots : « du titre III du livre V du présent code », sont insérés les mots : « du livre IV ou » ;

23° L'intitulé du titre III est remplacé par l'intitulé suivant : « Titre III : Coopération, échanges d'informations et surveillance complémentaire des conglomérats financiers » ;

24° L'intitulé du chapitre Ier du titre III est remplacé par l'intitulé suivant : « Chapitre Ier : Coopération et échange d'informations sur le territoire national » ;

25° L'intitulé de la section 1 du chapitre I^{er} est ainsi modifié : « Section 1 : Coopération et échanges d'informations entre autorités » ;

26° L'article L. 631-1 est remplacé par les dispositions suivantes :

« Art. L. 631-1. - I. - La Banque de France, le comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire, l'Autorité de contrôle des assurances et des mutuelles, le comité des entreprises d'assurance et l'Autorité des marchés financiers coopèrent entre eux. Ils se communiquent les renseignements utiles à l'accomplissement de leurs missions respectives.

« II. - Les autorités mentionnées au I, le fonds de garantie des dépôts institué par l'article L. 312-4, le fonds de garantie institué par l'article L. 423-1 du code des assurances, les entreprises de marché et les chambres de compensation sont autorisés à se communiquer les renseignements nécessaires à

l'accomplissement de leurs missions respectives.

« III. - Les renseignements recueillis conformément aux I et II sont couverts par le secret professionnel en vigueur dans les conditions applicables à l'organisme qui les a communiqués et à l'organisme destinataire.

« Ces renseignements ne peuvent être utilisés, par les autorités mentionnées aux I, que pour l'accomplissement de leurs missions et, par les autres entités mentionnées au II, qu'aux fins pour lesquelles ils leur ont été communiqués, sauf si l'organisme qui les a communiqués y consent.

« Les autorités mentionnées au I peuvent également échanger entre elles des informations couvertes par le secret professionnel avec l'accord de l'autorité ou de la personne qui a communiqué ces informations. » ;

27° Le chapitre II du titre III est remplacé par les dispositions suivantes :

« Chapitre II

« Coopération et échange d'informations avec l'étranger

« Section 1

« Dispositions concernant la surveillance, les contrôles et les enquêtes relatifs aux prestataires de services d'investissement, aux marchés réglementés et aux entreprises de marché et transposant la directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers

« Sous-section 1

« Coopération et échanges d'informations avec les autorités d'autres Etats membres de la Communauté européenne ou d'autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen

« Art. L. 632-1. - Par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers coopèrent avec les autorités des autres Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen exerçant des fonctions homologues, dans les conditions prévues au présent chapitre. Elles échangent notamment avec ces dernières autorités les informations nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives.

« La coopération prévue au premier alinéa ne peut être refusée au motif que les actes sur lesquels porte le contrôle ou l'enquête ne contreviennent pas à une disposition législative ou réglementaire en vigueur en France.

« Art. L. 632-2. - Par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, les autorités homologues d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen peuvent requérir la coopération de la Commission bancaire ou de l'Autorité des marchés financiers dans le cadre d'une activité de surveillance, d'un contrôle sur place ou d'une enquête.

« Dans le même cadre, lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers reçoit

une demande concernant un contrôle sur place ou une enquête, elle y donne suite soit en y procédant elle-même, soit en permettant à l'autorité requérante d'y procéder directement, soit en permettant à des commissaires aux comptes ou à des experts d'y procéder.

« Art. L. 632-3. - Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers ne peuvent utiliser les informations couvertes par le secret professionnel qu'elles reçoivent que pour l'accomplissement de leurs missions.

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

« Art. L. 632-4. - Nonobstant les dispositions du présent chapitre, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers peuvent transmettre au Système européen de banques centrales ou à la Banque centrale européenne agissant en qualité d'autorités monétaires et, le cas échéant, à d'autres autorités publiques chargées de la supervision des systèmes de paiement et des systèmes de règlement et de livraison des instruments financiers, des informations couvertes par le secret professionnel destinées à l'exécution de leurs missions.

« Art. L. 632-5. - Lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers est invitée à coopérer à une enquête, à un contrôle sur place ou à une activité de surveillance conformément à l'article L. 632-2, ou à un échange d'informations conformément à l'article L. 632-1, elle ne peut refuser de donner suite à une telle requête que lorsque la demande est de nature à porter atteinte à la souveraineté, à la sécurité ou à l'ordre public français ou lorsqu'une procédure pénale quelconque a déjà été engagée en France sur la base des mêmes faits et contre les mêmes personnes, ou bien lorsque celles-ci ont déjà été sanctionnées par une décision passée en force de chose jugée pour les mêmes faits.

« En cas de refus, elle en informe l'autorité compétente.

« Art. L. 632-6. - I. - Lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers a des motifs raisonnables de soupçonner que des actes enfreignant les dispositions applicables aux prestataires de services d'investissement, aux marchés réglementés ou aux entreprises de marché ont été commis sur le territoire d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen par des entités qui ne sont pas soumises à sa surveillance, elle en informe l'autorité compétente de cet autre Etat d'une manière aussi circonstanciée que possible.

« II. - Lorsque la Commission bancaire ou l'Autorité des marchés financiers est informée par une autorité d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen que des actes enfreignant les dispositions applicables aux prestataires de service d'investissement, aux marchés réglementés ou aux entreprises de marché sont susceptibles d'avoir été commis sur le territoire de la France métropolitaine ou des départements d'outre-mer par une entité non soumise à la surveillance de cette autorité, elle prend les mesures appropriées. Elle communique les résultats de son intervention à l'autorité compétente qui l'a informée et, dans la mesure du possible, lui communique les éléments importants intervenus dans l'intervalle.

« Sous-section 2

« Coopération et échanges d'informations avec les autorités des Etats non membres de la Communauté européenne et non parties à l'accord sur l'Espace économique européen

« Art. L. 632-7. - I. - Par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers

peuvent conclure, avec des autorités homologues relevant d'un Etat non membre de la Communauté européenne et non partie à l'accord sur l'Espace économique européen, des accords de coopération prévoyant notamment l'échange d'informations. Les informations communiquées doivent bénéficier de garanties de secret professionnel au moins équivalentes à celles auxquelles sont soumises les autorités françaises parties à ces accords. Cet échange d'informations doit être destiné à l'exécution des missions desdites autorités compétentes.

« II. - Le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, la Commission bancaire et l'Autorité des marchés financiers peuvent également conclure des accords de coopération prévoyant notamment l'échange d'informations avec des autorités ou personnes relevant d'un Etat non membre de la Communauté européenne et non partie à l'accord sur l'Espace économique européen, qui sont :

« a) Responsables de la surveillance des établissements de crédit, des autres établissements financiers et des entreprises d'assurance et des marchés financiers ;

« b) Chargées des procédures collectives des entreprises d'investissement et de toute autre procédure analogue ;

« c) Chargées de procéder au contrôle légal des comptes des entreprises d'investissement et des autres établissements financiers, des établissements de crédit et des entreprises d'assurance, dans le cadre de l'exercice de leurs fonctions de surveillance, ou de l'exercice de leurs fonctions dans le cas des gestionnaires des systèmes d'indemnisation ;

« d) Responsables de la surveillance des organismes intervenant dans les procédures collectives des entreprises d'investissement, ou dans toute autre procédure analogue ;

« e) Responsables de la surveillance des personnes chargées du contrôle légal des comptes des entreprises d'assurance, des établissements de crédit, des entreprises d'investissement et des autres établissements financiers, pour autant que les informations communiquées bénéficient de garanties de secret professionnel au moins équivalentes à celles auxquelles sont soumises les autorités françaises parties à ces accords. Cet échange d'informations doit être destiné à l'exécution des missions desdites autorités ou personnes.

« III. - Lorsqu'elles proviennent d'une autorité d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou d'un pays tiers, les informations ne peuvent être divulguées sans l'accord exprès de l'autorité qui les a communiquées et, le cas échéant, aux seules fins pour lesquelles elle a donné son accord.

« Sous-section 3

« Dispositions particulières à l'Autorité des marchés financiers

« Art. L. 632-8. - L'Autorité des marchés financiers est l'autorité unique servant de point de contact pour recevoir les demandes d'échanges d'information ou de coopération des autorités des autres Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen.

« L'Autorité des marchés financiers communique immédiatement les informations requises aux fins de l'exécution de leurs missions aux autorités compétentes des autres Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen qui ont été désignées comme points de contact pour l'application du paragraphe 1 de l'article 56 de la directive 2004/39/CE du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers.

« Si l'autorité compétente qui a transmis des informations l'a demandé au moment de la communication, l'Autorité des marchés financiers ne peut divulguer celles-ci qu'avec l'accord exprès de ladite autorité et aux seules fins pour lesquelles elle a donné son accord.

« L'Autorité des marchés financiers transmet immédiatement les informations reçues au titre du présent article, du II de l'article L. 613-9 et des articles L. 621-23 et L. 632-7 au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement ou à la Commission bancaire. Elle ne les transmet à d'autres organismes ou personnes qu'avec le consentement exprès des autorités compétentes qui les ont divulguées et qu'aux fins pour lesquelles ces autorités ont donné leur consentement, sauf si l'urgence le justifie. Dans ce dernier cas, l'Autorité des marchés financiers informe immédiatement son homologue qui a envoyé les informations.

« Art. L. 632-9. - Lorsque les activités d'un marché réglementé mentionné à l'article L. 421-1 qui a installé des dispositifs d'accès dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen y ont acquis une importance substantielle pour le fonctionnement des marchés financiers et la protection des investisseurs, l'Autorité des marchés financiers met en place des dispositifs de coopération proportionnés avec l'autorité compétente de cet Etat.

« Art. L. 632-10. - L'Autorité des marchés financiers peut demander des informations directement aux prestataires de services d'investissement membres d'un marché réglementé mentionné à l'article L. 421-1, qui ne sont pas établis en France. Dans ce cas, elle en informe l'autorité compétente de l'Etat membre de la Communauté européenne ou de l'autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen dont ils relèvent.

« Art. L. 632-11. - Lorsque l'Autorité des marchés financiers reçoit des comptes rendus de transactions conformément à l'article L. 533-9, elle transmet ces informations à l'autorité compétente du marché le plus pertinent en termes de liquidité pour l'instrument financier considéré, lorsque ce marché est situé dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen.

« Lorsque l'Autorité des marchés financiers reçoit des comptes rendus de transactions d'une succursale en France métropolitaine ou dans les départements d'outre-mer de prestataires de services d'investissement ayant leur siège dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, elle les communique à l'autorité compétente de l'Etat d'origine de la succursale. Toutefois, elle est dispensée de cette communication si cette dernière autorité indique qu'elle ne souhaite pas les recevoir.

« Section 2

« Autres dispositions

« Sous-section 1

« Dispositions particulières à la Commission bancaire

« Art. L. 632-12. - Les contrôles sur place de la Commission bancaire peuvent être étendus aux personnes morales mentionnées à l'article L. 613-10 et dont le siège est situé dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen. La Commission demande aux autorités compétentes de l'autre Etat membre de la Communauté européenne ou de l'autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen qu'elles procèdent à cette vérification. Avec l'autorisation de ces autorités, elle peut désigner des représentants pour procéder aux contrôles. Lorsqu'elle ne procède pas elle-même à la vérification, la Commission bancaire peut, si elle

le souhaite, y être associée.

« Pour assurer la surveillance d'un établissement soumis à son contrôle, la Commission bancaire peut exiger des succursales établies dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen communication de toutes informations utiles à l'exercice de cette surveillance et, après en avoir informé l'autorité de cet Etat compétente pour assurer la surveillance des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement, faire procéder par ses représentants à un contrôle sur place des succursales de cet établissement.

« Lorsque les autorités d'un Etat membre de la Communauté européenne ou d'un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen, compétentes pour la surveillance d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'investissement souhaitent, dans des cas déterminés, vérifier des informations portant sur l'une des personnes morales mentionnées à l'article L. 613-10 et dont le siège social est situé en France, la Commission bancaire doit répondre à leur demande soit en procédant elle-même à la vérification, soit en permettant à des représentants de ces autorités d'y procéder. Lorsqu'elles ne procèdent pas elles-mêmes à la vérification, les autorités compétentes qui ont présenté cette demande peuvent, si elles le souhaitent, y être associées.

« Par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier, ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, la Commission bancaire peut en outre échanger toute information utile à l'exercice de leurs contrôles avec les autorités des autres Etats membres de la Communauté européenne ou des autres Etats parties à l'accord sur l'Espace économique européen, chargées de la surveillance des établissements de crédit, des entreprises d'investissement, des autres institutions financières et des sociétés d'assurance.

« Art. L. 632-13. - La Commission bancaire peut, par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier, ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, conclure avec les autorités d'un Etat non membre de la Communauté européenne et non partie à l'accord sur l'Espace économique européen et chargées d'une mission similaire à celle confiée en France à la Commission bancaire, à condition que ces autorités soient elles-mêmes soumises au secret professionnel, des conventions bilatérales, ayant pour objet, cumulativement ou non :

« 1. L'extension des contrôles sur place aux succursales ou filiales implantées à l'étranger d'un établissement de crédit, d'une entreprise d'investissement ou d'une compagnie financière de droit français ;

« 2. La réalisation par la Commission bancaire, à la demande de ces autorités étrangères, de contrôles sur place sur des établissements soumis à sa surveillance en France et qui sont des succursales ou des filiales d'établissements soumis au contrôle de ces autorités. Ces contrôles peuvent être effectués conjointement avec ces autorités étrangères ;

« 3. La définition des conditions dans lesquelles la Commission bancaire peut transmettre, recevoir ou échanger des informations utiles à l'exercice de ses compétences et de celles des autorités étrangères chargées de la surveillance des établissements de crédit, des entreprises d'investissement, des autres institutions financières, des sociétés d'assurance ou des marchés financiers.

« Art. L. 632-14. - Les contrôles effectués par la Commission bancaire dans le cadre des articles L. 632-12 et L. 632-13 par les représentants d'une autorité étrangère compétente pour la surveillance des établissements de crédit ne peuvent porter que sur le respect des normes prudentielles de gestion de l'Etat concerné afin de permettre un contrôle de la situation financière des groupes bancaires ou financiers. Ils doivent faire l'objet d'un compte rendu à la Commission bancaire. Seule celle-ci peut prononcer des

sanctions à l'égard de la filiale ou de la succursale contrôlée en France.

« Pour permettre l'exercice des contrôles prévus par les articles L. 632-12 et L. 632-13, les personnes qui participent à la direction ou à la gestion des établissements de crédit mentionnés à l'alinéa précédent ou qui sont employées par celui-ci devront donner suite aux demandes des représentants des autorités de contrôle bancaire étrangères, sans pouvoir opposer le secret professionnel.

« Les dispositions de l'article L. 632-5 sont applicables aux activités couvertes par le présent article.

« Sous réserve des attributions de l'Autorité des marchés financiers, les dispositions du présent article et des articles L. 632-12 et L. 632-13 s'appliquent aux entreprises d'investissement et aux activités de services d'investissement des établissements de crédit.

« Art. L. 632-15. - Par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication des documents et renseignements d'ordre économique, commercial, industriel, financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, la Commission bancaire peut, en dehors du cadre des accords mentionnés aux articles L. 632-7 et L. 632-13, transmettre des informations aux autorités des Etats non parties à l'accord sur l'Espace économique européen chargées de la surveillance des personnes mentionnées au I de l'article L. 613-20 du présent code, sous réserve de réciprocité et pour autant que les informations communiquées bénéficient de garanties de secret professionnel au moins équivalentes à celles auxquelles sont soumises les autorités françaises.

« Les dispositions du III de l'article L. 632-7 sont applicables aux activités régies par le présent article et par les articles L. 632-12 et L. 632-13.

« Sous-section 2

« Dispositions particulières à l'Autorité des marchés financiers

« Art. L. 632-16. - L'Autorité des marchés financiers peut conduire des activités de surveillance, de contrôle et d'enquêtes à la demande d'autorités étrangères ayant des compétences analogues. Lorsque ces activités sont exercées pour le compte d'autorités d'un Etat non membre de la Communauté européenne et qui n'est pas partie à l'accord sur l'Espace économique européen, elles sont exercées sous réserve de réciprocité.

« L'obligation de secret professionnel prévue au II de l'article L. 621-4 ne fait pas obstacle à ce que l'Autorité des marchés financiers, par dérogation aux dispositions de la loi n° 68-678 du 26 juillet 1968 relative à la communication de documents et renseignements d'ordre financier ou technique à des personnes physiques ou morales étrangères, puisse communiquer les informations qu'elle détient ou qu'elle recueille à leur demande à des autorités étrangères exerçant des compétences analogues et astreintes aux mêmes obligations de secret professionnel. Lorsque la communication est faite à des autorités d'un Etat non membre de la Communauté européenne et qui n'est pas partie à l'accord sur l'Espace économique européen, elle est effectuée sous réserve de réciprocité. L'Autorité des marchés financiers peut également, dans l'exercice de ses missions, échanger des informations confidentielles relatives aux obligations mentionnées aux articles L. 412-1, L. 451-1-2 et L. 451-1-3 avec des entités auxquelles ces autorités ont délégué le contrôle de leurs obligations, dès lors que ces entités sont astreintes aux mêmes obligations de secret professionnel. A cette fin, l'Autorité des marchés financiers peut conclure des accords organisant ses relations avec ces entités déléguées.

« Les dispositions de l'article L. 632-5 et du III de l'article L. 632-7 sont applicables aux activités régies par le présent article.

« Outre les accords mentionnés à l'article L. 632-7, l'Autorité des marchés financiers peut, pour la mise en œuvre des alinéas précédents, conclure des accords organisant ses relations avec des autorités étrangères exerçant des compétences analogues aux siennes.

« Les accords mentionnés à l'article L. 632-7 ainsi qu'au précédent alinéa sont approuvés par l'Autorité des marchés financiers dans les conditions prévues à l'article L. 621-3.

« Sous-section 3

« Dispositions diverses

« Art. L. 632-17. - Les entreprises de marché et les chambres de compensation des marchés réglementés peuvent communiquer à leurs homologues étrangers ainsi qu'aux autorités homologues de l'Autorité des marchés financiers les informations nécessaires à l'accomplissement de leurs missions respectives relatives à l'accès, à l'organisation et à la sécurité des marchés, à condition que ces organismes homologues soient eux-mêmes soumis au secret professionnel dans un cadre législatif offrant des garanties équivalentes à celles applicables en France et sous réserve de réciprocité.

« Pour les entreprises de marché qui organisent des transactions et les chambres de compensation des marchés réglementés, dans le cadre de la surveillance des risques encourus par les membres, ces informations recouvrent les positions prises sur le marché, les dépôts de garantie ou de couverture et leur composition ainsi que les appels de marge.

« Les informations recueillies par les organismes mentionnés au présent article ne peuvent être utilisées que conformément aux indications de l'autorité compétente qui les a transmises. »

Article 6

I. - Les prestataires de services d'investissement qui fournissaient effectivement, à la date d'entrée en vigueur de la présente ordonnance, le service d'investissement mentionné au 5 du I de l'article L. 321-1 sont dispensés, pour l'exercice de ce service, des procédures prévues à l'article L. 532-1 et bénéficient des dispositions des articles L. 532-23 à L. 532-25.

Ils devront mettre leurs statuts en harmonie avec le code monétaire et financier, tel que modifié par la présente ordonnance, et effectuer, avant le 1er novembre 2007, une déclaration d'activité au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement qui publie la liste des prestataires de services d'investissement dans les conditions définies à l'article L. 612-2. Pour établir cette liste, le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement apprécie le contenu de ces déclarations. Le cas échéant, il peut les faire rectifier. L'Autorité des marchés financiers exerce à l'égard des sociétés de gestion de portefeuille les attributions confiées au Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement au présent alinéa.

Les personnes morales figurant sur les listes établies par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et par l'Autorité des marchés financiers sont réputées avoir obtenu l'agrément mentionné à l'article L. 532-1 pour le service de conseil en investissement.

A défaut de déclaration, les prestataires qui offraient ce service doivent cesser de le fournir.

II. - Les prestataires de services d'investissement agréés pour le service d'exécution d'ordres pour compte de tiers qui géraient effectivement un système multilatéral de négociation à la date d'entrée en vigueur de la présente ordonnance sont dispensés, pour l'exercice de ce service, des procédures prévues à l'article L. 532-1 et bénéficient des dispositions des articles L. 532-23 à L. 532-25.

Ils devront mettre leurs statuts en harmonie avec le code monétaire et financier, tel que modifié par la présente ordonnance, et avoir transmis à l'Autorité des marchés financiers, avant le 1er novembre 2007, les règles du système.

Les personnes morales figurant sur la liste établie par le Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement sont réputées avoir obtenu l'agrément visé à l'article L. 532-1 pour le service d'exploitation d'un système multilatéral de négociation.

A défaut de déclaration, les prestataires qui offraient ce service doivent cesser de le fournir.

Article 7

La présente ordonnance entre en vigueur le 1^{er} novembre 2007.

Article 8

Le Premier ministre et le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.

Ordonnance n° 2007-571 du 19 avril 2007 relative aux établissements de crédit, aux entreprises d'investissement et aux sociétés de crédit foncier

Le Président de la République,

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

Vu la Constitution, notamment son article 38 ;

Vu la directive 2006/48/CE du 14 juin 2006 du Parlement européen et du Conseil concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice ;

Vu la directive 2006/49/CE du 14 juin 2006 du Parlement européen et du Conseil sur l'adéquation des fonds propres des entreprises d'investissement et des établissements de crédit ;

Vu le code de commerce ;

Vu le code de la construction et de l'habitation ;

Vu le code monétaire et financier ;

Vu la loi n° 2007-212 du 20 février 2007 portant diverses dispositions intéressant la Banque de France, notamment son article 4 ;

Vu l'avis du comité consultatif de la législation et de la réglementation financières en date du 16 octobre 2006 ;

Vu l'article R. 123-20 du code de justice administrative ;

Le Conseil d'Etat (section des finances) entendu ;

Le conseil des ministres entendu,

Ordonne :

Article 1

Le chapitre Ier du titre Ier du livre V du code monétaire et financier est ainsi modifié :

1° L'article L. 511-41 est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, les mots : « , dans des conditions définies par le ministre chargé de l'économie » sont supprimés ;

b) Après le deuxième alinéa, il est inséré un alinéa ainsi rédigé :

« Pour le respect des normes relatives à la solvabilité, ils peuvent être autorisés à utiliser leurs approches internes d'évaluation des risques. » ;

c) La dernière phrase du troisième alinéa est supprimée ;

d) Il est ajouté un alinéa ainsi rédigé :

« Un arrêté du ministre chargé de l'économie définit les conditions d'application du présent article. » ;

2° Après l'article L. 511-41-1, il est inséré un article L. 511-41-2 ainsi rédigé :

« Art. L. 511-41-2. - Les établissements de crédit qui ont pour filiale au moins un établissement de crédit, une entreprise d'investissement ou un établissement financier ou qui détiennent une participation dans un tel établissement ou entreprise sont tenus de respecter, sur la base de leur situation financière consolidée, des normes de gestion déterminées par un arrêté du ministre chargé de l'économie ainsi que les règles relatives aux participations mentionnées à l'article L. 511-2. » ;

3° Après l'article L. 511-43, il est inséré un article L. 511-44 ainsi rédigé :

« Art. L. 511-44. - La Commission bancaire établit et tient à jour la liste des organismes externes d'évaluation de crédit dont les évaluations peuvent être utilisées par les établissements de crédit et les entreprises d'investissement pour les besoins de la mise en œuvre de la réglementation prévue par l'article L. 511-41. Elle précise pour chaque organisme les échelons de qualité de crédit auxquelles correspondent les évaluations réalisées.

« Un organisme ne peut être inscrit sur cette liste que si son activité et son expérience en matière d'évaluation du crédit sont de nature à assurer la crédibilité de ses évaluations, s'il procède régulièrement au réexamen de celles-ci et si ses méthodes répondent à des conditions d'objectivité, d'indépendance, de constance et de transparence.

« Un arrêté du ministre chargé de l'économie précise les modalités d'application du présent article. »

Article 2

Le chapitre V du titre Ier du livre V du même code est ainsi modifié :

1° L'article L. 515-13 est ainsi modifié :

a) Au 1 du I, les mots : « prêts à des personnes publiques » sont remplacés par les mots : « expositions sur des personnes publiques » et le mot : « , mentionnés » est remplacé par les mots : « tels que définis » ;

b) Au 2 du I, les mots : « de prêts ou » sont remplacés par les mots : « de prêts, d'expositions, » ;

c) Il est ajouté un V ainsi rédigé :

« V. - Les sociétés de crédit foncier ne peuvent détenir de participations. » ;

2° La sous-section 2 de la section 4 est remplacée par les dispositions suivantes :

« Sous-section 2

« Opérations

« Art. L. 515-14. - I. - Les prêts garantis sont des prêts assortis :

« 1. D'une hypothèque de premier rang ou d'une sûreté immobilière conférant une garantie au moins équivalente ;

« 2. Ou, dans des limites et des conditions déterminées par décret en Conseil d'Etat, sous réserve que le prêt garanti soit exclusivement affecté au financement d'un bien immobilier, d'un cautionnement d'un établissement de crédit ou d'une entreprise d'assurance n'entrant pas dans le périmètre de consolidation défini à l'article L. 233-16 du code de commerce dont relève la société de crédit foncier.

« II. - Les prêts garantis par une sûreté immobilière mentionnée au 1 du I et les prêts cautionnés mentionnés au 2 du I sont éligibles au financement par des ressources privilégiées dans la limite d'une quotité du bien financé ou apporté en garantie. Cette quotité est déterminée par décret en Conseil d'Etat.

« Des conditions spécifiques d'éligibilité sont fixées par décret en Conseil d'Etat pour ceux de ces prêts qui bénéficient de la garantie du fonds de garantie de l'accession sociale à la propriété mentionné à l'article L. 312-1 du code de la construction et de l'habitation ou de toute entité ou personne qui viendrait à s'y substituer ainsi que pour ceux de ces prêts qui sont couverts, pour la partie excédant la quotité fixée et dans la limite de la valeur du bien sur lequel porte la garantie, par un cautionnement répondant aux conditions mentionnées au 2 du I ou par la garantie d'une ou plusieurs des personnes publiques mentionnées à l'article L. 515-15.

« III. - Le bien apporté en garantie ou le bien financé par un prêt cautionné doit être situé en France, dans un autre Etat membre de la Communauté européenne ou partie à l'accord sur l'Espace économique européen ou dans un Etat bénéficiant du meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44. Sa valeur est déterminée de manière prudente et exclut tout élément d'ordre spéculatif. Les modalités d'évaluation sont fixées par un arrêté du ministre chargé de l'économie, qui prévoit notamment dans quels cas il doit être recouru à une expertise.

« Art. L. 515-15. - I. - Les expositions sur des personnes publiques mentionnées à l'article L. 515-13 sont des éléments d'actif, tels que des prêts, ou des engagements hors bilan sur les personnes énumérées ci-après ou totalement garanties par elles :

« 1. Administrations centrales, banques centrales, établissements publics, collectivités territoriales ou leurs groupements, d'un Etat membre de la Communauté européenne ou partie à l'accord sur l'Espace économique européen ;

« 2. Administrations centrales ou banques centrales d'Etats non membres de la Communauté européenne ni parties à l'accord sur l'Espace économique européen et bénéficiant du meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44 ;

« 3. Communauté européenne, Fonds monétaire international, Banque des règlements internationaux, banques multilatérales de développement dont la liste est établie par arrêté du ministre chargé de l'économie ; autres organisations internationales et banques multilatérales de développement bénéficiant du meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44 ;

« 4. Établissements publics et collectivités territoriales ou leurs groupements relevant d'Etats non membres de la Communauté européenne ni parties à l'accord sur l'Espace économique européen lorsque les expositions sur ces personnes sont assorties, pour la détermination des exigences de fonds propres, de la même pondération que celle des créances accordées à des administrations centrales, des banques centrales ou des établissements de crédit, ou totalement garanties par ces mêmes personnes, et qu'elles bénéficient du meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44 ;

« 5. Établissements publics et collectivités territoriales ou groupements mentionnés au 4 ci-dessus bénéficiant du deuxième meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44.

« II. - Les expositions sur des personnes publiques comprennent notamment :

« 1. Les titres de créances émis, ou totalement garantis, par l'une des personnes publiques mentionnées aux 1 à 5 du I ;

« 2. Les créances de sommes d'argent, y compris celles résultant d'un contrat à exécution successive, sur des personnes publiques mentionnées aux 1 à 5 du I ou totalement garanties par une ou plusieurs de ces personnes publiques ;

« 3. Les créances nées de contrats de crédit-bail ou contrats équivalents auxquels des personnes publiques françaises mentionnées aux 1 à 5 du I sont parties en qualité de crédit-preneur ou les créances nées de contrats de crédit-bail ou contrats équivalents totalement garanties par une ou plusieurs de ces personnes publiques. Les sociétés de crédit foncier acquérant les créances résultant d'un contrat de crédit-bail peuvent également acquérir tout ou partie de la créance qui résultera de la vente du bien loué.

« III. - Un décret en Conseil d'Etat précise les modalités et, le cas échéant, les limites de prise en compte des expositions mentionnées au I assorties d'une condition d'évaluation de crédit par un organisme externe d'évaluation de crédit reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44.

« Art. L. 515-16. - Dans les conditions fixées par décret en Conseil d'Etat, sont assimilés aux prêts et expositions mentionnés aux articles L. 515-14 et L. 515-15 les parts et titres de créances émis par des fonds communs de créances ainsi que les parts ou titres de créances émis par des entités similaires soumises au droit d'un Etat membre de la Communauté européenne ou partie à l'accord sur l'Espace économique européen, dès lors que les conditions suivantes sont respectées :

« 1. L'actif de ces fonds communs de créances ou entités similaires est composé, à l'exclusion des sommes momentanément disponibles et en instance d'affectation, des garanties, sûretés ou autres privilèges dont ils bénéficient ainsi que des valeurs conservées par ces fonds communs de créances ou entités similaires à titre de réserve ou de garantie en application des dispositions qui les régissent, à hauteur de 90 % au moins, de créances de même nature que les prêts et expositions répondant aux caractéristiques définies au I de l'article L. 515-14 ainsi qu'à l'article L. 515-15, ou de créances assorties de garanties équivalentes à celles des prêts et expositions mentionnés aux articles L. 515-14 et L. 515-15 et à l'exclusion des parts spécifiques ou titres de créances supportant le risque de défaillance des débiteurs de créances ;

« 2. Ces parts ou titres bénéficient du meilleur échelon de qualité de crédit établi par un organisme externe d'évaluation reconnu par la Commission bancaire conformément à l'article L. 511-44.

« Art. L. 515-16-1. - Sont assimilés aux prêts mentionnés à l'article L. 515-14 les billets à ordre régis par les articles L. 313-42 et suivants, dès lors que les créances mobilisées par eux respectent les conditions mentionnées à l'article L. 515-14. L'encours de ces billets à ordre ne peut excéder 10 % de l'actif d'une société de crédit foncier.

« Art. L. 515-17. - Dans des conditions précisées par décret en Conseil d'Etat, des titres, valeurs et dépôts suffisamment sûrs et liquides peuvent être détenus comme valeurs de remplacement par les sociétés de crédit foncier. Ce décret fixe la part maximale que ces valeurs de remplacement peuvent représenter.

« Art. L. 515-18. - Afin d'assurer la couverture des opérations de gestion des prêts et expositions

mentionnés aux articles L. 515-14 à L. 515-17, des obligations foncières ou des autres ressources bénéficiant du privilège défini à l'article L. 515-19, les sociétés de crédit foncier peuvent recourir à des instruments financiers à terme, tels que définis à l'article L. 211-1.

« Toutefois, les sommes dues au titre des instruments financiers à terme conclus par les sociétés de crédit foncier pour la couverture de leurs éléments d'actif et de passif, le cas échéant après compensation, bénéficient du privilège mentionné à l'article L. 515-19, de même que les sommes dues au titre des instruments financiers à terme conclus par les sociétés de crédit foncier pour la gestion ou la couverture du risque global sur l'actif, le passif et le hors-bilan de ces sociétés.

« Les sommes dues au titre des instruments financiers à terme utilisés pour la couverture des opérations mentionnées au II de l'article L. 515-13 ne bénéficient pas de ce privilège.

« Les titres, sommes et valeurs reçus par une société de crédit foncier en garantie des opérations de couverture mentionnées au présent article ne sont pas pris en compte dans le calcul de la part maximale mentionnée à l'article L. 515-17. » ;

3° L'article L. 515-19 est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, les mots : « du titre Ier et du titre II » sont supprimés ;

b) Au 1, le mot : « expositions, » est inséré après les mots : « créances assimilées, » ;

c) Au 2, les mots : « ou de règlement amiable » sont remplacés par les mots : « ou d'une procédure de conciliation. » ;

4° L'article L. 515-21 est ainsi modifié :

a) Au premier alinéa, les mots : « et expositions » sont insérés après les mots : « cession à une société de crédit foncier des prêts », les mots : « procédure de redressement » sont remplacés par les mots : « procédure de sauvegarde, de redressement » et les mots : « et chaque exposition » sont insérés après les mots : « chaque prêt » ;

b) Au second alinéa, les mots : « d'un redressement ou d'une liquidation judiciaires » sont remplacés par les mots : « d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires. » ;

5° Aux articles L. 515-22, L. 515-23, L. 515-28 et L. 515-31, le mot : « expositions, » est inséré après les mots : « des prêts, » ; à l'article L. 515-24, le mot : « , expositions » est inséré après les mots : « des prêts » ;

6° Aux articles L. 515-27 et L. 515-28, les mots : « du titre II du livre VI du code de commerce » sont remplacés par les mots : « des titres III et IV du livre VI du code de commerce ».

Article 3

Le chapitre VII du titre Ier du livre V du même code est ainsi modifié :

1° A l'article L. 517-5, la référence : « L. 511-41-2, » est insérée après la référence : « L. 511-41, » ;

2° L'article L. 517-9 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« Elles sont en outre soumises aux obligations énoncées aux articles L. 511-41-2 et L. 533-4-1 pour ce qui concerne le secteur bancaire et les services d'investissement. »

Article 4

La section 1 du chapitre III du titre III du livre V du même code est complétée par un article L. 533-4-1 ainsi rédigé :

« Art. L. 533-4-1. - Les entreprises d'investissement, autres que les sociétés de gestion de portefeuille, qui ont pour filiale au moins un établissement de crédit, une entreprise d'investissement ou un établissement financier ou qui détiennent une participation dans un tel établissement ou entreprise sont tenus de respecter, sur la base de leur situation financière consolidée, des normes de gestion déterminées par un arrêté du ministre chargé de l'économie ainsi que les règles relatives aux participations mentionnées à l'article L. 531-5. »

Article 5

Le chapitre III du titre Ier du livre VI du même code est ainsi modifié :

1° Dans la section 4, il est créé une sous-section 1 intitulée : « Dispositions générales », comprenant les articles L. 613-6 à L. 613-20 ;

2° L'article L. 613-16 est complété par un alinéa ainsi rédigé :

« La Commission bancaire peut en particulier enjoindre à ces établissements, entreprises ou personnes de détenir des fonds propres d'un montant supérieur au montant minimal prévu par la réglementation applicable et exiger d'eux qu'ils appliquent à leurs actifs une politique spécifique de provisionnement ou un traitement spécifique au regard des exigences de fonds propres. Elle peut aussi leur enjoindre de restreindre ou de limiter à titre temporaire leur activité. » ;

3° Dans la section 4, il est ajouté une sous-section 2 ainsi rédigée :

« Sous-section 2

« Surveillance sur une base consolidée

« Art. L. 613-20-1. - La Commission bancaire exerce la surveillance sur une base consolidée d'un groupe au sens des articles L. 511-41-2 et L. 533-4-1 lorsque l'entreprise mère de ce groupe dans la Communauté européenne ou l'Espace économique européen est un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement relevant de son contrôle. Lorsque l'entreprise mère est une compagnie financière ou une compagnie financière holding mixte au sens respectivement des articles L. 517-1 et L. 517-4, la Commission bancaire exerce la surveillance sur une base consolidée si cette compagnie répond à des critères définis par arrêté du ministre chargé de l'économie.

« Lorsque la Commission bancaire est chargée d'exercer la surveillance sur un groupe en application du premier alinéa du présent article, elle exerce ses compétences à l'égard des entités surveillées sur une base consolidée dans l'ensemble de l'Espace économique européen. A ce titre, elle assure en particulier :

« 1. La coordination de la collecte et de la diffusion des informations utiles dans la marche normale des affaires comme dans les situations d'urgence ;

« 2. La planification et la coordination des activités de surveillance prudentielle, en coopération

avec les autorités compétentes intéressées.

« Art. L. 613-20-2. - Afin de faciliter l'exercice du contrôle des groupes sur une base consolidée, la Commission bancaire peut conclure avec les autorités compétentes d'autres Etats membres de la Communauté européenne ou parties à l'accord sur l'Espace économique européen des accords définissant des modalités spécifiques de prise de décision et de coopération, qui peuvent comprendre l'exercice par ces dernières autorités de certaines tâches et compétences relevant de la Commission bancaire et, réciproquement, l'exercice par la Commission bancaire de certaines tâches et compétences relevant de ses homologues.

« Art. L. 613-20-3. - Les dispositions du chapitre II du titre III du présent livre, notamment celles des articles L. 632-1, L. 632-3, L. 632-5 et L. 632-12, sont applicables à l'exercice des compétences et aux accords mentionnés dans la présente sous-section.

« Art. L. 613-20-4. - Lorsque, en tant qu'autorité chargée de la surveillance sur une base consolidée, la Commission bancaire est saisie d'une demande d'autorisation portant sur l'utilisation d'une approche interne d'évaluation des risques telle que mentionnée à l'article L. 511-41 pour le compte de plusieurs établissements de crédit ou entreprises d'investissement appartenant à un même groupe et établis dans au moins deux Etats membres de la Communauté européenne ou parties à l'accord sur l'Espace économique européen, elle se concerte avec les autorités intéressées en vue d'aboutir à une décision faisant l'objet d'un accord de leur part. Dans le cas où un tel accord ne peut être obtenu, elle se prononce et communique la décision prise aux autorités intéressées.

« Lorsqu'une autorité d'un autre Etat membre de la Communauté européenne ou partie à l'accord sur l'Espace économique européen consulte la Commission bancaire sur une demande d'autorisation portant sur l'utilisation d'une approche interne d'évaluation des risques dont elle a été saisie en tant qu'autorité chargée de la surveillance sur une base consolidée, la Commission bancaire coopère en vue d'aboutir à une décision faisant l'objet d'un accord de sa part. Dans le cas où cette autorité, ne pouvant obtenir un tel accord, se prononce seule sur la demande, la décision qu'elle prend est applicable en France dès sa communication à la Commission bancaire.

« Un décret en Conseil d'Etat précise les modalités d'application du présent article. »

Article 6

Le Premier ministre et le ministre de l'économie, des finances et de l'industrie sont responsables, chacun en ce qui le concerne, de l'application de la présente ordonnance, qui sera publiée au Journal officiel de la République française.