

Dématérialisation

Un cadre réglementaire appelé à évoluer

L'ACCÉLÉRATION DE L'INNOVATION technologique de ces dernières années a entraîné un fort développement du commerce électronique. Celui-ci est passé en Europe de 14 milliards d'euros en 1999, à 95 milliards d'euros en 2000 et devrait atteindre, selon certaines estimations, 550 milliards d'euros en 2004¹. De nouveaux instruments de paiement liés à cette forme de commerce ont vu le jour, en particulier la monnaie électronique. Dans un contexte où il est devenu indispensable de généraliser un accès rapide, peu coûteux et sécurisé à internet, mais aussi de simplifier les échanges commerciaux de la vie courante par le biais de la dématérialisation de la monnaie, le développement de la monnaie électronique apparaît comme inéluctable.

Dès lors, la mise en place d'un cadre réglementaire au niveau de l'Union européenne qui permette d'exploiter tous les avantages potentiels de la monnaie électronique a été rendue nécessaire. Ceci afin, notamment, de faciliter l'interopérabilité des échanges de monnaie électronique d'un État membre à un autre, en évitant de gêner l'innovation technologique, tout en assurant une concurrence équitable entre établissements se consacrant à l'activité liée à la monnaie électronique.

La Directive² du 18 septembre 2000 relative à «l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements» est ainsi venue définir ce cadre réglementaire. Elle a été transposée dans notre ordre inter-

Le Règlement n° 2002-13 du CRBF fixe le cadre réglementaire des établissements qui émettent ou gèrent la monnaie électronique. Il assure les conditions de sécurité et de transparence de sa circulation. Il prévoit un contrôle prudentiel allégé, mais des contraintes de couverture plus importantes des engagements financiers.

ne le 10 janvier 2003, date de l'homologation par arrêté du ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie³ du Règlement n° 2002-13 du Comité de la réglementation bancaire et financière (CRBF) relatif à la monnaie électronique et aux établissements de monnaie électronique.

DÉFINITION ET UTILISATION DE LA MONNAIE ÉLECTRONIQUE

Aux termes de l'article 1^{er} du Règlement n° 2002-13, la monnaie électronique est composée d'unités de valeur, dites unités de monnaie électronique dont chacune constitue un titre de créance incorporé dans un instrument électronique et accepté comme moyen de paiement, au sens de l'article L. 311-3 du Code monétaire et financier, par des tiers autres que l'émetteur. La monnaie électronique est émise contre la remise de fonds. Elle ne peut être émise pour une valeur supérieure à celle des fonds reçus en contrepartie. En pratique, ce substitut électronique des pièces et billets de banque est stocké sur un support électronique tel qu'une carte à puce ou une mémoire d'ordinateur, par exemple, et devrait servir à effectuer des paiements électroniques de montants limités.

Schématiquement, l'utilisation de ce moyen de paiement relève

d'une relation tripartite entre l'émetteur de monnaie électronique, l'utilisateur (titulaire d'unités de compte d'un montant au moins équivalent au fonds qu'il a remis à l'émetteur) et le collecteur de monnaie électronique créancier de l'émetteur. Aussi, la monnaie électronique fait, à l'heure actuelle, l'objet d'une utilisation généralisée sur deux supports technologiques différents : les porte-monnaie électronique et virtuel (*encadré 1*).

En tout état de cause, la monnaie électronique, qu'elle soit stockée sur une carte ou sur un compte, ne peut pas être émise à crédit dans la mesure où son émission ne peut être réalisée qu'après versement préalable de fonds du porteur au bénéfice de l'émetteur. Il est intéressant dès lors de remarquer que cet instrument électronique de paiement revêt une nature duale de monnaie fiduciaire et scripturale⁴. En effet, à l'image des pièces et billets, la monnaie électronique possède un caractère libératoire instantané et définitif du solvens envers son accipiens. Pour autant, ainsi qu'il résulte de l'utilisation de moyens de paiement scripturaux, l'accipiens ayant collecté les unités



CHRISTOPHE JACOMIN
Avocat associé
Lefèvre Pelletier & associés

de compte électronique émises par un établissement de crédit, n'est que titulaire de créances envers ledit établissement et ne verra donc ses créances éteintes qu'à l'inscription sur son compte, chez un établissement de crédit, du montant équivalent aux unités de compte.

CHAMP D'APPLICATION DU RÈGLEMENT N° 2002-13

Le Règlement n° 2002-13 n'a vocation à s'appliquer qu'aux établissements de crédit soumis à l'agrément du Comité des établissements de crédit et des entreprises d'investissement (CECEI), dans la mesure où leur activité relative à la monnaie électronique réside dans l'émission, la mise à disposition et la gestion de ce moyen de paiement électronique.

Un amendement au Code monétaire et financier proposé dans le cadre du projet de loi de sécurité financière actuellement discuté⁵ viserait toutefois à proposer de nouvelles exemptions. En vertu d'un tel amendement, pourraient être exemptées de l'agrément CECEI, certaines entreprises, qui auraient pour activité l'émission ou la gestion de moyens de paiement qui ne seraient acceptées que par des so-

“ La mise en place du cadre contractuel permet de sécuriser considérablement les transactions dénouées par voie de monnaie électronique. ”

ciétés qui seraient liées à elles⁶, ou par un nombre limité d'entreprises qui se distingueraient clairement par le fait qu'elles se trouveraient dans une zone géographique restreinte ou qu'elles seraient liées entre elles par un dispositif de commercialisation ou de distribution commun. Ces entreprises ne seraient en conséquence pas sou-

mises aux dispositions du Règlement n° 2002-13, quand bien même elles auraient pour activité l'émission ou la gestion de monnaie électronique.

Ainsi, l'application du Titre I du dit Règlement concernant les dispositions générales relatives à la monnaie électronique s'étend :

- aux établissements de crédit débiteurs de la créance incorporée dans l'instrument électronique de paiement, qualifiés d'établissements émetteurs de monnaie électronique ;
- aux établissements de crédit offrant à la clientèle un service de rechargement ou d'encaissement, qualifiés d'établissements distributeurs.

Ces établissements de crédit assujettis disposent dès lors d'un délai de six mois à compter de l'entrée en vigueur du Règlement n° 2002-13 pour se mettre en conformité avec celui-ci⁷.

Par ailleurs, il est précisé que ces établissements de crédit qui limitent leur activité à l'émission, la mise à disposition du public ou la gestion de monnaie électronique, sont qualifiés d'établissements de monnaie électronique. En raison de leur objet d'activité limitée, ces établissements de monnaie électronique, soumis à l'agrément du CECEI, se voient appliquer les dispositions du Titre second du Règlement n° 2002-13 qui prévoit une surveillance prudentielle dérogatoire, adaptée à l'activité d'émission, de mise à disposition et de gestion de monnaie électronique. À cet égard, il convient de remarquer que la réception de fonds du public immédiatement échangés contre de la monnaie électronique ne constitue pas en soi une activité de dépôt de fonds remboursables distincte de l'émission de moyen de paiement.

En revanche, les établissements de crédit qui, parallèlement à cette activité, fournissent d'autres services bancaires, demeurent soumis au contrôle prudentiel général ré-

gissant les établissements de crédit. Ainsi, la remise de fonds par le public en échange de monnaie électronique, qui donne lieu à l'inscription d'un solde créditeur sur un compte tenu auprès de l'établissement émetteur, constitue une activité de réception de dépôts ou d'autres fonds remboursables distincte de la simple émission de monnaie électronique⁸. En conséquence, les établissements de crédit qui exercent ces activités ne bénéficient pas du contrôle prudentiel propre aux établissements de monnaie électronique et demeurent soumis au régime général. En pratique, dès lors, les établissements proposant des porte-monnaie virtuels ne sont soumis qu'au Titre I du Règlement concernant les dispositions générales relatives à la monnaie électronique.

LE CADRE CONTRACTUEL : SÉCURISER LES TRANSACTIONS

Le Règlement n° 2002-13 apporte de nombreuses précisions quant aux stipulations devant figurer dans le cadre des relations contractuelles liant émetteur, porteur et collecteur de monnaie électronique. Comme il a été précisé préalablement, l'émission de monnaie électronique contre remise concomitante de fonds du public ne constitue pas une activité de réception de fonds qui sont restituables. Partant de cet état de fait, il ressort que les fonds remis en échange de monnaie électronique, ne sont pas en soi remboursables sur demande du porteur. Pour autant, afin d'assurer la confiance des porteurs dans ce nouvel instrument de paiement⁹, il est apparu nécessaire de prévoir la «remboursabilité» de la monnaie électronique¹⁰.

Ainsi, le Règlement n° 2002-13 impose que les contrats liant émetteur et porteur stipulent que le remboursement s'effectuera à la valeur nominale des unités de monnaie électronique. Toutefois, il¹¹ prévoit aussi que les contrats peuvent stipuler que le remboursement ne se-

1. Porte-monnaie électronique et virtuel

ra possible que dans les cas où la valeur des unités de monnaie électronique sera supérieure à 10 euros. Il convient de souligner qu'en cas de retrait d'agrément de l'établissement émetteur, ce dernier dispose d'un délai de deux mois pour procéder au remboursement des porteurs.

Outre la remboursabilité, le contrat liant émetteur et porteur doit prévoir, lorsque l'instrument sur lequel sont stockées les unités de monnaie électronique est anonyme, un double plafond de 150 euros quant à la capacité de chargement dudit instrument, et de 30 euros quant au montant des paiements unitaires. Ces limites imposées par le Règlement n° 2002-13 s'expliquent par le fait que cet instrument électronique de paiement a vocation à régler des transactions de faible importance compte tenu de l'anonymat attaché à cet instrument.

En revanche, dès lors que le support est nominatif, les parties sont libres de fixer ou non des limites quant aux montants maximaux relatifs aux chargements de l'instrument et aux transactions unitaires.

En tout état de cause, que le support soit nominatif ou anonyme, les contrats entre émetteur et porteur de monnaie électronique doivent prévoir que le porteur s'engage à utiliser les instruments qui lui sont confiés pour effectuer des paiements ou des transferts de monnaie électronique, uniquement auprès de personnes ou entreprises contractuellement liées avec l'établissement émetteur ou les établissements distributeurs.

Ainsi, conformément aux souhaits émis par les instances européennes, la mise en place d'un tel

• **Le porte-monnaie électronique** constitue un support technologique à partir duquel des unités de monnaie électronique sont stockées sur une carte. Concrètement, ce porte-monnaie permet de stocker sur le microprocesseur d'une carte, un pouvoir d'achat exprimé en euros et transférable à des tiers. Le chargement des unités électronique s'effectue au guichet d'une banque ou auprès des appareils automatiques mis à la disposition de la clientèle.

L'octroi de la carte n'implique pas pour autant l'existence d'un compte auprès de la banque émettrice de monnaie électronique. Pour réaliser le paiement, il suffit pour le porteur de remettre sa carte à un commerçant affilié, le

quel crédite sa propre carte et débite celle du porteur. À intervalles réguliers, le commerçant vide sa caisse électronique auprès de sa banque qui, en contrepartie du transfert des unités, crédite son compte courant.

Ce type de support est celui retenu dans le cadre du système Moneo désormais généralisé sur l'ensemble du territoire français. Dans le cadre de ce système, le montant global de monnaie électronique chargée depuis janvier 2000 représente 90 millions d'euros (dont 65,8 millions depuis le 1^{er} janvier 2002), tandis que le montant global de paiements s'est élevé à 71 millions d'euros depuis janvier 2000 (dont 57,5 millions depuis le 1^{er} janvier 2002).

• **Le porte-monnaie virtuel**, quant à lui, est utilisé dans le cadre des transactions réalisées sur internet. Le pouvoir d'achat n'est pas constaté par un enregistrement sur une carte, mais est représenté par des informations logées dans la mémoire d'un ordinateur personnel ou d'un serveur accessible à distance. Il s'agit en substance d'un compte où est déposé de l'argent, qui, par la suite, sera débité au gré des paiements effectués dans le cadre de l'acquisition de biens ou de prestations de services sur internet, auprès de personnes affiliées à l'opérateur teneur du compte virtuel. Ce type de support est actuellement utilisé dans le cadre du système Moneytronic.

cadre contractuel permet de sécuriser considérablement les transactions dénouées par voie de monnaie électronique.

SUIVI DES MOUVEMENTS, CONTRÔLE INTERNE ET LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DES CAPITAUX

Outre la sécurité, les autorités communautaires avaient également pour souci d'assurer la transparence des transactions par voie de monnaie électronique.

Ainsi, le Règlement n° 2002-13 a prévu des obligations communes à tous les établissements de crédit, émetteur ou distributeur de monnaie électronique, en matière de suivi des mouvements d'unités de monnaie électronique, ainsi que de contrôle interne et de lutte contre le blanchiment de capitaux.

En ce qui concerne le suivi des mouvements d'unités de monnaie électronique, le Règlement n° 2002-13 prévoit que tout éta-

blissement émetteur de monnaie électronique doit assurer la traçabilité, pendant deux ans, des chargements et des encaissements des unités de monnaie électronique, et doit par ailleurs être en mesure d'assurer la traçabilité des transactions suspectes. À cet égard, les établissements distributeurs doivent apporter le concours nécessaire à l'établissement émetteur pour assurer cette traçabilité.

Par ailleurs, en cas de demande de remboursement supérieure à 30 euros par un client non identifié par l'établissement émetteur ou distributeur, l'établissement effectuant le remboursement devra relever l'identité de ladite personne et la tenir à la disposition des autres établissements concernés et des autorités bancaires pendant deux ans.

Enfin, en matière de contrôle interne et de lutte contre le blanchiment de capitaux, les établissements émetteurs et distributeurs sont soumis :

- au système général de contrôle interne prévu par le Règlement n° 97-02 du CRBF relatif au contrôle interne des établissements de crédit ;
- à l'obligation de mise en place d'un système automatisé de surveillance des transactions inhabituelles de monnaie électronique ;
- à une obligation de communication du distributeur vers l'émetteur des anomalies lors de mouvements de monnaie électronique ;
- aux règles de diligence face à ces anomalies prévues par le Règlement n° 91-07 du CRBF relatif à la lutte contre le blanchiment des capitaux provenant du trafic de stupéfiants.

Il découle de ce qui précède que les règles générales applicables aux opérations d'émission, de mise à disposition et de gestion de monnaie électronique, circonscrivent un cadre permettant d'assurer l'efficacité, la sécurité et la transparence des transactions réalisées au moyen de monnaie électronique.

UNE SURVEILLANCE PRUDENTIELLE PLUS CIBLÉE...

Parallèlement aux établissements de crédit qui exercent accessoirement l'activité d'émission, de mise à disposition du public ou de gestion de monnaie électronique, et qui sont soumis aux normes prudentielles générales, les établissements de monnaie électronique, à savoir ceux n'ayant que pour activité la gestion de ce moyen de paiement, sont donc soumis à un contrôle prudentiel spécifique au titre du Règlement 2002-13.

Ce régime de surveillance prudentiel doit être davantage ciblé et, par là même, moins complexe que celui qui s'applique aux établissements de crédit, notamment en ce qui concerne les exigences réduites en matière de capital initial, d'adéquation

des fonds propres, le ratio de solvabilité et le contrôle des grands risques¹².

Ainsi, le capital initial minimum pour les établissements de monnaie électronique dont le total des engagements financiers correspondant aux dettes représentatives de la monnaie électronique ne dépasse pas normalement 5 millions d'euros et jamais 6 millions, s'élève à 1 million d'euros. En revanche, s'agissant des établissements de monnaie électronique dont les encours dépassent les plafonds ci-dessus mentionnés, le capital minimum est celui requis pour tout établissement de crédit, conformément au Règlement n° 92-14 du CRBF.

En ce qui concerne les fonds propres, les établissements de monnaie électronique doivent les conserver à tout moment au moins égaux à 2 % du plus élevé des deux montants suivants : le montant quotidien des engagements financiers correspondant aux dettes représentatives de la monnaie électronique ; ou le montant moyen, au cours des six mois qui précèdent, du total des engagements financiers correspondant aux dettes représentatives de la monnaie électronique.

... EN PRÉSERVANT LES CONDITIONS DE CONCURRENCE

Enfin, en matière de placement, afin notamment de préserver des conditions de concurrence équitables entre les établissements de monnaie électronique et les autres

établissements de crédit émetteurs de monnaie électronique, la simplicité du régime de surveillance prudentielle qui leur est applicable, est compensée par des règles plus sévères que celles qui s'appliquent aux autres établissements de crédit.

Aussi, selon l'article 14 du Règlement n° 2002-13, les engagements financiers correspondant à la monnaie électronique en circulation doivent être couverts en permanence, pour un montant au moins égal, par des actifs à faible risque et suffisamment liquides. Contrairement à la Directive 2000/46/CE qui énonce une liste indicative, le Règlement n° 2002-13 fixe une liste limitative des actifs à faible risque (*encadré 2*).

Par ailleurs, le Règlement n° 2002-13, en son article 16, indique que ces placements, nets le cas échéant des provisions affectées à leur couverture, ne peuvent dépasser 20 fois le montant des fonds propres de l'établissement de monnaie électronique. Pour le cas où la valeur des actifs couvrant les engagements de l'établissement de monnaie électronique viendrait à tomber au-dessous du montant des engagements financiers correspondant aux dettes représentatives de la monnaie électronique, l'établissement de monnaie électronique doit prendre les mesures appropriées pour remédier rapidement à cette situation.

En conséquence, bien que portant sur des faibles montants, l'activité exclusive d'émission et de distribution de monnaie électronique demeure sous la surveillance, certes allégée mais suffisante, des autorités bancaires, dans la perspective du maintien d'une concurrence équitaine entre les établissements de monnaie électronique et les établissements de crédit émetteurs.

Enfin, en ce qui concerne les

2. La couverture des engagements financiers des établissements de monnaie électronique

Le Règlement n° 2002-13 fixe une liste limitative des actifs à faible risque venant en couverture des engagements financiers des établissements de monnaie électronique. Celle-ci comprend :

- des actifs appelant, au sens du Règlement n° 91-05 du 15 février 1991 relatif au ratio de solvabilité, une pondération zéro au titre du risque de crédit et dont le degré de liquidité est suffisamment élevé ;
- des dépôts à vue auprès d'établissements de crédit de la zone A au sens du Règlement n° 91-05 précité ;
- certains titres de créance.

exemptions au contrôle prudentiel, le Règlement n° 2002-13 n'a retenu qu'un seul des trois cas prévus par la Directive 2000/46/CE, à savoir l'exemption au profit des établissements de monnaie électronique dont le montant total des engagements financiers liés à la monnaie électronique ne dépasse pas normalement 5 millions d'euros et jamais 6 millions.

Les deux autres cas d'exemption concernant l'émission de monnaie électronique à des sociétés liées capitalistiquement, ou des sociétés ayant des relations étroites avec l'établissement émetteur, n'ont pas été repris par le Règlement dans la mesure où ils font l'objet de discussions dans le cadre d'un amendement du projet de loi de sécurité financière visant à intégrer dans le Code monétaire et financier des possibilités d'exemption d'agrément CECEI accordée aux entreprises qui émettent ou gèrent des

moyens de paiement uniquement utilisés par des sociétés liées ou en relation étroite.

Dans de telles hypothèses, l'établissement de monnaie électronique exempté, ou l'entreprise exemptée d'agrément ne pourra bénéficier du régime de reconnaissance mutuelle prévu par la Directive 2000/12/CE, et donc ni de la libre prestation de service ni du libre établissement au sein de l'EEE.

UN CADRE RÉGLEMENTAIRE APPELÉ À ÉVOLUER

Le Règlement n° 2002-13 a donc mis en place un cadre qui devrait, a priori, permettre une utilisation sûre et efficace de la monnaie électronique, ainsi qu'un contrôle prudentiel adapté à l'activité d'émission et de gestion de ce nouveau moyen de paiement.

Toutefois, en raison de l'évolution du marché, des développements technologiques incessants

et de la nécessaire protection des porteurs de monnaie électronique, il est prévu que la Directive 2000/46/CE fasse l'objet d'un réexamen devant intervenir au plus tard le 27 avril 2005¹³.

Le cadre réglementaire récemment défini devrait en conséquence continuer à évoluer. ■

1 Bulletin de la Banque de France n° 98, février 2002, in «*La sécurité des moyens de paiement sur Internet*».

2 Directive 2000/46.

3 JO n° 27, 1/02/2003.

4 Aymé Fay, «*La monnaie électronique existe-t-elle ?*», Banque magazine, n° 638, juillet-août 2002, p. 56.

5 Article 50 du projet de loi ; disponible sur <http://www.minefi.gouv.fr>

6 C'est-à-dire qui ont un pouvoir effectif de contrôle sur celles-ci ou qui sont sous contrôle effectif de celles-ci.

7 Article 21 du Règlement n° 2002-13.

8 Considérant 8 de la Directive 2000/46/CE.

9 Considérant 9 de la Directive 2000/46/CE.

10 Article 3 de la Directive 2000/46/CE.

11 Article 3 du Règlement n° 2002-13.

12 Considérant 11 de la Directive 2000/46/CE.

13 Considérant 17 et article 11 de la Directive 2000/46/CE.