

Les dirigeants responsables

au sens de l'article 17 de la loi du 24 janvier 1984

THIERRY SAMIN
Chargé de cours
DESS Banques et Finances
Université René Descartes - Paris V

Le présent texte fait le point sur les dispositions de l'article 17 de la loi bancaire du 24 janvier 1984 imposant que la détermination effective de l'orientation de l'activité d'un établissement de crédit soit assurée par deux personnes au moins. Il prend en considération les incidences du projet de loi sur les nouvelles régulations économiques.

Selon l'article 17 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 dite «loi bancaire», la détermination effective de l'orientation de l'activité d'un établissement de crédit doit être assurée par au moins deux personnes possédant une expérience professionnelle adéquate, l'honorabilité et la compétence nécessaires (1) à leur fonction (2), autrement dit par des personnes «*fit and proper*» pour parler l'araméen de notre temps.

Une telle disposition contraste avec la tradition française qui tend, bien souvent, à confier la direction d'une personne morale à une seule personne physique, savoir le président du conseil d'administration dans le cas d'une société anonyme de type classique.

De fait, l'existence d'une direction collégiale fait, en France, plutôt figure d'exception : on ne la rencontre guère que dans les sociétés en commandite par actions ainsi que dans les sociétés anonymes à conseil de surveillance et directoire (3).

Les exigences de l'article 17 précité méritent par conséquent de retenir tout particulièrement l'attention. Aussi, après avoir examiné le principe et la justification de cette disposition (I), conviendra-t-il d'en exposer les modalités d'application (II).

I Le principe et la justification de l'obligation d'avoir au moins deux dirigeants

Il convient tout d'abord de rappeler l'origine de la règle inscrite à l'article 17 (A) avant d'en expliquer la justification (B).

A. Le principe

L'exigence posée par l'article 17 de la loi bancaire d'avoir, dans tout établissement de crédit, au moins deux dirigeants est directement issue de la directive 77/780 CEE du Conseil du 12 décembre 1977 (4). En effet,

l'article 3 § II alinéa 1 in fine de la première directive de coordination bancaire précise que les autorités nationales compétentes n'accordent d'agrément qu'à la condition qu'il soit notamment justifié de «*la présence d'au moins deux personnes pour déterminer effectivement l'orientation de l'activité de l'établissement de crédit*» (5).

Les pouvoirs publics français se devaient de transposer dans notre droit cet article 3 (6). Cela devait être partiellement fait, dans un premier temps, par une décision de caractère général n° 79-08 du Conseil national du crédit en date du 6 décembre 1979 intéressant les seules banques inscrites (7). Restait cependant à édicter un texte visant l'ensemble des établissements de crédit, c'est-à-dire jusques et y compris les «mutualistes», afin de satisfaire aux prescriptions de la directive. A cet effet, un projet de loi gouvernemental fut déposé au Sénat le 7 juillet 1983 relatif à l'activité et au contrôle des établissements de crédit. Il comportait un article 16 ainsi rédigé : «*la direction des établissements de crédit doit être assurée par au moins deux personnes qui déterminent effectivement l'orientation de l'activité de l'établissement*». Et le projet d'ajouter, dans un second alinéa, que «*les établissements de crédit dont le siège est à l'étranger désignent deux personnes au moins auxquelles ils confèrent la direction de leur succursale ou agence en France*».

Ce projet d'article devait faire, lors des débats parlementaires, l'objet d'un important amendement sénatorial.

En effet, Yves Durand proposa, au nom de la Commission des finances du Sénat (8), de rédiger l'article 16 de la façon suivante : «*La détermination effective de l'orientation de l'activité des établissements de crédit doit être assurée par deux personnes au moins*».

«*Les établissements de crédit dont le siège social est à l'étranger désignent deux personnes au moins auxquelles ils confient la détermination effective de l'activité de leur succursale en France*».

L'amendement proposé était d'importance, dans la mesure où la rédaction du projet d'article 16, en évoquant «la direction des établissements», pouvait laisser croire que les deux personnes en question devaient nécessaire-

ment détenir des fonctions de direction générale de la société (à l'instar, par exemple, du président du conseil d'administration et du directeur général dans une société anonyme de type moniste), ce qui aurait été de nature :

- d'une part, à interdire à un directeur ou à un directeur général adjoint dans une société anonyme de type traditionnel d'être désigné «dirigeant responsable» d'un établissement de crédit ;

- d'autre part, de poser de sérieuses difficultés à certains établissements de crédit mutualistes ou coopératifs (exemple : banques populaires) dont les présidents n'exercent généralement pas une fonction de direction mais contribuent néanmoins à l'orientation de l'activité de l'établissement (9).

Le terme de direction, que les rédacteurs de la directive du 12 décembre 1977 s'étaient du reste bien gardé d'utiliser, s'avérait donc manifestement inapproprié face à la diversité des situations pouvant être rencontrées d'un établissement à un autre (10). En conséquence, l'amendement sénatorial, collant davantage au texte de la directive, ne pouvait qu'emporter l'adhésion. Aussi, est-ce sans grande surprise qu'il fut adopté. Voilà pour la petite histoire de ce projet de texte qui allait devenir l'article 17 de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984.

La loi bancaire française exige donc, à la suite de la Directive européenne de 1977, que les personnes à qui est confiée «la détermination effective de l'orientation de l'activité» des établissements de crédit soient au nombre de deux au moins. Cette règle des «deux dirigeants responsables», inspirée de la règle allemande dite des «quatre yeux» (*Vieraugenaufsicht*) (11), s'applique non seulement aux sociétés constituées en France (art. 17 alinéa 2 de la loi bancaire) mais également aux succursales françaises d'établissements de crédit dont le siège est situé à l'étranger (art. 17 alinéa 3). En revanche, elle ne s'applique ni aux compagnies financières (arg. art. 73 a contrario), ni aux autres établissements financiers (12) tels que définis par l'article 71-1 de la loi de 1984.

Reste à se demander ce qu'il faut entendre par «établissements de crédit dont le siège est situé à l'étranger». Assurément, cela vise les établissements extra-européens dont les succursales, établies en France, sont soumises à l'ensemble des dispositions du droit français. Mais quid des établissements de crédit ayant leur siège dans un autre Etat partie à l'accord sur l'Espace économique européen qui bénéficient de la reconnaissance mutuelle des agréments et dont les succursales communautaires sont, sauf exception, régies par les règles du pays d'origine ? Les succursales françaises de tels établissements sont-elles soumises aux dispositions de l'article 17 alinéa 3 de la loi bancaire ? Une lecture a contrario des dispositions de l'article 71-4 de la loi du 24 janvier 1984 inviterait à répondre positivement à cette question. Il n'en demeure pas moins qu'il appartient au premier chef à l'autorité compétente de l'Etat membre dans lequel l'établissement de crédit a été agréé d'apprécier si le projet qui lui est notifié d'implanter une succursale sur notre territoire peut être réalisé eu égard à la situation administrative et financière de l'établissement concerné. Or précisément, en application des dispositions de l'article 19 de la deuxième directive du Conseil du 15 décembre 1989 (13), l'établissement communautaire doit, lors de la notification de son projet de création d'une succursale à son

autorité de tutelle, indiquer notamment «le nom des dirigeants responsables» (14). L'autorité de tutelle du pays d'origine se doit donc, dans le délai de trois mois qui lui est imparti pour étudier le dossier, de vérifier que les dirigeants en question satisfont bien à toutes les conditions requises. Si l'autorité du pays d'origine ne voit pas d'inconvénient à l'établissement de la succursale, elle transmet au CECEI les informations nécessaires à cette fin, ce dernier exerçant alors simplement un contrôle, normalement pro forma, sur l'identité des dirigeants présents (15) qui n'ont aucune formalité particulière à accomplir vis-à-vis des autorités françaises (16).

Tel est le principe de la règle des «quatre yeux». Examinons à présent quelle est sa justification.

B. Sa justification

La règle édictée par l'article 17 implique que l'organisation et le fonctionnement des établissements de crédit soient conçus de manière à ce que deux personnes au moins aient une vue complète et approfondie de l'ensemble de l'activité. Elle répond, comme le CECEI a eu l'occasion de le souligner à maintes reprises dans son rapport annuel, à deux préoccupations principales :

- la prudence commande, tout d'abord, qu'aucun dirigeant, fût-ce le président, n'ait de «domaine réservé» (18). C'est la raison pour laquelle, selon le Comité (19), «il est éminemment souhaitable que la désignation de chaque dirigeant et la définition de ses pouvoirs ne soient jamais le fait d'une seule personne et aient été portées à la connaissance, selon le cas, des organes d'administration ou de surveillance ou des associés». Et le CECEI de préciser, dans son rapport pour l'exercice 1998, «qu'il ne s'agit pas [...] d'imposer un mécanisme de décision collégiale dans tous les établissements mais, plus simplement, d'éviter qu'un des deux dirigeants ne soit privé de toute autorité réelle» ;

- la continuité de l'activité suppose, d'autre part, que l'absence ou l'empêchement momentané d'un dirigeant ne soit pas de nature à «mettre en péril la nécessaire continuité de direction d'un établissement de crédit, en empêchant que soient prises les décisions que les circonstances exigent ou en privant les autorités bancaires d'un interlocuteur responsable en mesure de répondre à toute demande d'information» (20). Aussi convient-il, dans cette logique, que les deux dirigeants résident normalement à proximité du siège principal d'activité de l'établissement (21).

A la réflexion, la règle des «quatre yeux» n'est, au fond, qu'une règle de bon sens. De fait, il serait imprudent, pour ne pas dire dangereux, du point de vue de la protection de l'épargne et des clients, de laisser à une seule personne (s'agirait-il d'un nouveau Géryon ou d'un descendant de Briarée), la charge de diriger effectivement un établissement de crédit (22).

La règle des deux personnes inscrite à l'article 17 de la loi bancaire est, enfin, celle du contrôle de l'une par l'autre (23) ; c'est du reste ce qui signifie littéralement l'expression allemande «*Vieraugenaufsicht*».

Nous venons d'examiner le principe et la justification de l'obligation d'avoir au moins deux dirigeants dans un établissement de crédit. Reste à présent à en voir les modalités pratiques d'application.

II Les modalités d'application de l'article 17

Après avoir déterminé les personnes pouvant être désignées (A), il conviendra d'exposer les formalités devant être accomplies auprès des autorités (B).

A. Les personnes pouvant être désignées

Les modalités d'application de l'obligation posée à l'article 17 de la loi bancaire étaient, autrefois, opportunément précisées dans une circulaire du Comité des établissements de crédit en date du 22 janvier 1985 relative aux dossiers d'agrément. Cette circulaire est abrogée depuis 1990 et la notice du CECEI du 27 juin 1997, qui traite à présent des demandes d'agrément et d'autorisation (24), ne reprend pas les précisions qui avaient été apportées dans le passé par le Comité. Ce faisant, le CECEI n'a très certainement pas entendu remettre en cause les explications qu'il avait fournies au lendemain de la promulgation de la loi de 1984 et l'on peut conséquemment toujours s'y référer. En fait, le Comité préfère désormais exposer sa position dans son rapport annuel tout en se réservant, bien entendu, la possibilité de se prononcer au cas par cas.

Cela dit, peuvent être considérés comme «*assurant la détermination effective de l'orientation de l'activité d'un établissement de crédit*», selon la doctrine du Comité :

- le président du conseil d'administration et le directeur général, s'il en existe un, ou un directeur, dans le cas d'une société anonyme de type classique ;

- deux au moins des membres du directoire dans le cas d'une société anonyme à structure dualiste, sachant que les membres du conseil de surveillance ne peuvent être considérés comme «*dirigeants responsables*» au sens de l'article 17 étant donné qu'ils n'exercent, en vertu de la loi du 24 juillet 1966 (art. 128 alinéa 1^{er}), qu'un pouvoir de contrôle permanent de la gestion de la société par le directoire et non un rôle de direction effective. On précisera que le cas où les fonctions dévolues au directoire sont confiées à une seule personne conformément aux dispositions de l'article 119 alinéa 2 de la loi sur les sociétés commerciales ne peut se présenter à propos d'un établissement de crédit dans la mesure où ce cas ne peut exister qu'en ce qui concerne des sociétés anonymes dont le capital est inférieur à 1 million de francs (25). Or, on le sait, le capital minimum d'un établissement de crédit est bien supérieur à ce chiffre (26) ;

- les gérants, dans le cas d'une société en nom collectif, en commandite ou à responsabilité limitée (27) ;

- le président et le directeur général dans le cas d'une banque populaire ou d'une caisse de crédit mutuel ;

- le président et le directeur d'une caisse de crédit agricole ou d'une caisse de crédit municipal ;

- deux membres au moins du directoire d'une caisse d'épargne et de prévoyance.

Quant aux établissements de crédit qui souhaiteraient adopter la forme de société par actions simplifiée, le CECEI estime que, compte tenu de la très grande souplesse qui caractérise cette forme sociale, des précautions toutes particulières doivent être prises afin que les dispositions de la loi bancaire soient bien respectées. C'est ainsi que le Comité a exprimé, à plusieurs reprises (28), le «*souhait*» que l'organisation et le fonctionnement statutaires

des établissements constitués sous cette forme soient conçus de manière à ce que le respect des dispositions de l'article 17 soit toujours assuré. Concrètement, cela signifie que les statuts de la SAS devront définir avec précision les pouvoirs des dirigeants, tout projet de modification des statuts devant être préalablement soumis au Comité (29).

De ce qui précède, on constate que les personnes visées à l'article 17 sont, en thèse générale, des mandataires sociaux (président du conseil d'administration, directeur général, gérant). Reste, comme le relève P.-H. Cassou (30), que «*si très normalement le ou les mandataires sociaux doivent être considérés comme exerçant des responsabilités de dirigeant, rien n'empêche, dans l'état actuel du droit français, à des personnes qui n'ont pas un mandat social d'être néanmoins désignées par les organes sociaux compétents comme dirigeants au sens de l'article 17 et d'être reconnues comme tels par les autorités*», pour autant que ces personnes disposent du pouvoir d'orienter effectivement l'activité de l'établissement considéré (31).

C'est le lieu de rappeler que c'est précisément pour ne pas interdire à des personnes n'ayant pas la qualité de mandataire social d'être «*dirigeant responsable*» que l'article 17 a été rédigé comme il l'est à la suite d'un amendement parlementaire, de préférence à la rédaction initiale du projet de loi (32), qui imposait que «*la direction des établissements de crédit soit assurée par au moins deux personnes déterminant effectivement l'orientation de l'activité de l'établissement*».

En pratique, dans le cas d'un établissement de crédit constitué sous forme de société anonyme traditionnelle, il apparaît souhaitable de faire désigner par le conseil d'administration, sur proposition de son président, le second «*dirigeant*» qui ne serait pas mandataire social (exemple : un directeur) en définissant ses missions de façon suffisamment large de sorte que sa fonction présente un contenu satisfaisant aux exigences de la réglementation bancaire et des autorités de tutelle. A cet égard, il peut paraître judicieux que le conseil d'administration se réfère explicitement, dans sa décision de nomination, à l'article 17 de la loi bancaire et qu'il soit spécifié que le second «*dirigeant responsable*» ainsi désigné pourra suppléer le président en cas d'absence ou d'empêchement de ce dernier et qu'il sera, en outre, associé de façon permanente et effective à la direction générale de l'établissement.

Il est important de souligner que lorsque la loi sur les nouvelles régulations économiques aura été promulguée, et à supposer qu'il soit opéré dans les sociétés anonymes à conseil d'administration, comme le prévoit le projet de loi présenté par Christian Sautter en Conseil des ministres le 15 mars dernier (33), une dissociation entre les fonctions de président et de directeur général (34), le président du conseil d'administration pourra toujours, selon nous, être considéré comme un «*dirigeant responsable*» au sens de l'article 17 de la loi bancaire dans la mesure où il organisera et dirigera les travaux du conseil (35) qui, lui-même, se verra affirmer la possibilité d'intervenir à tout moment sur toute question intéressant la bonne marche de la société. La règle des «*quatre yeux*» sera donc sauve en cas de dissociation des fonctions, les autres «*dirigeants responsables*» étant le directeur général nouvelle formule voire un ou plusieurs directeur(s) général(aux) délégué(s).

Pour résumer, on l'aura compris, ce qui importe avant tout au CECEI ainsi qu'à la Commission bancaire (36),

c'est la réalité des fonctions assumées par les personnes visées à l'article 17 plus que leur titre sur le papier (37).

On en veut pour preuve l'arrêt rendu par le Conseil d'Etat le 9 février 1990 dans l'affaire société Union commerciale de Crédit-Leasico SA (38). En l'occurrence, la société susvisée, envisageant de faire de la location de véhicules automobiles avec option d'achat, avait sollicité du Comité des établissements de crédit une demande d'agrément. Le Comité devait, par une décision du 21 janvier 1986, refuser de délivrer l'agrément au motif que le capital de la société était détenu à 78 % par deux personnes physiques, que celles-ci assuraient ainsi la détermination effective de l'orientation de l'activité de la société et cela d'autant qu'elles exerçaient une activité professionnelle étroitement liée à celle de l'établissement requérant. Or ces deux actionnaires avaient, dans le passé, dirigé un établissement financier spécialisé dont l'enregistrement avait été retiré en 1974 à titre de sanction disciplinaire par la Commission de contrôle des banques. De surcroît, l'un des deux actionnaires avait été condamné, en 1985, par la Cour d'appel de Colmar, pour diverses infractions commises dans l'exercice de son activité professionnelle et notamment pour atteinte à la législation sur le crédit mobilier. En clair, le Comité avait estimé que les deux personnes assurant la détermination effective de l'entreprise sollicitant l'agrément ne possédaient pas l'honorabilité nécessaire. Le Conseil d'Etat, saisi d'un recours pour excès de pouvoir par la société, devait entériner la décision du Comité considérant, et c'est là le point important, *«qu'il ressort [...] des pièces du dossier que, nonobstant le fait qu'ils ne soient pas membres du conseil d'administration de la société requérante, MM xx doivent être regardés, dans les circonstances de l'espèce, et eu égard à leur position d'actionnaires majoritaires et à la complémentarité existant entre leur activité professionnelle et l'objet de la société, comme les personnes assurant la détermination effective de l'orientation de l'activité de l'établissement, au sens de l'article 17 de la loi du 24 janvier 1984 ; que c'est dès lors à bon droit que le Comité des établissements de crédit s'est attardé à vérifier, sur le fondement de l'article 15 de la loi précitée, si ces personnes possédaient, en cette dernière qualité, l'honorabilité nécessaire et l'expérience adéquate à leur fonction»*.

Cette décision consacre, sans ambiguïté, que les «dirigeants» de l'article 17 ne sont pas nécessairement le président et le directeur général ou deux membres du directoire d'une société anonyme. Il peut fort bien s'agir, comme l'a reconnu la Haute Assemblée, de personnes n'ayant pas la qualité de mandataire social, tels deux actionnaires majoritaires, et cela spécialement au cas de complémentarité entre leur activité professionnelle et l'objet de la société requérante, lorsque ce sont bien eux qui déterminent effectivement l'activité de l'établissement, quand bien même ils n'auraient accompli aucune des formalités requises auprès des autorités.

B. Les formalités à accomplir auprès des autorités

Le CECEI est amené à apprécier la qualité des «dirigeants» de l'article 17 lors de l'examen du dossier de demande d'agrément d'un établissement de crédit puis, une fois l'établissement constitué, en cas de désignation d'un nouveau dirigeant.

- Lors de la constitution d'un établissement de crédit, les autorités bancaires doivent naturellement s'assurer que le dossier de demande d'agrément qui leur est présenté comporte toutes les informations utiles concernant les dirigeants pressentis. Reste à savoir quelles sont ces informations. Le dossier type de demande d'agrément (39), auquel renvoie la notice du 27 juin 1997 susvisée (supra, II-A), comporte un chapitre V relatif aux renseignements à fournir par les dirigeants d'un établissement de crédit. Pour résumer, chacun des dirigeants doit, après avoir décliné son identité et répondu à un certain nombre de questions propres notamment à permettre aux autorités d'apprécier son honorabilité et son expérience, décrire l'étendue de ses responsabilités de direction et préciser les modalités de son association aux fonctions confiées aux autres personnes désignées au titre de l'article 17. Le CECEI veille à ce que chacun des dirigeants possède une expérience adaptée au statut de l'établissement concerné ainsi qu'à la nature et au volume de ses activités. Dans le cas particulier des succursales ou filiales d'établissements étrangers, le Comité exige par ailleurs qu'au moins l'un des dirigeants dispose d'une expérience acquise pendant une durée suffisante en France et d'une pratique convenable de la langue française (40). Enfin, chaque dirigeant doit adresser au Gouverneur de la Banque de France une lettre individuelle d'engagement (41) selon le modèle figurant en annexe au dossier type de demande d'agrément.

- Au cours de la vie de l'établissement et en cas de désignation d'un nouveau dirigeant, le Comité doit évidemment être tenu informé afin de pouvoir apprécier l'honorabilité et la compétence de la personne concernée. Un règlement n° 84-07 du CRB du 28 septembre 1984 (42), pris au lendemain de l'entrée en vigueur de la loi bancaire, se contentait de prévoir (art. 3) que *«la désignation de toute nouvelle personne appelée à assurer des fonctions de direction au sens de l'article 17 de la loi du 24 janvier 1984 est immédiatement déclarée au Comité»*. Le Comité des établissements de crédit se trouvait ainsi mis devant le fait accompli sans avoir la possibilité de faire connaître son avis. Un tel système, qui ne permettait à l'évidence pas aux autorités d'exercer à tout moment la surveillance nécessaire exigée par la loi de 1984 et la directive européenne de 1977, devait être violemment critiqué par la Commission bancaire dans son bulletin d'avril 1990 (43). D'où le règlement n° 90-11 du CRB en date du 25 juillet 1990 (44), abrogeant son devancier de 1984, prévoyant à l'avenir l'obligation de notifier au Comité, quinze jours au moins avant sa prise d'effet, la désignation de tout nouveau dirigeant. Le système ainsi mis en place était loin d'être dépourvu d'inconvénients dans la mesure où il conduisait, en pratique, à prévoir une nomination sous réserve de la non-opposition du CEC et à une prise de fonction reportée à l'échéance du délai (45), ce qui pouvait laisser, dans l'intervalle, l'établissement dépourvu de deux dirigeants responsables. Autant dire que le système de la déclaration préalable instauré par le règlement n° 90-11 précité ne constituait pas une panacée. Restait à trouver une via media entre le système de 1984 et celui mis en place en 1990 (46). Tel a été l'objet du règlement n° 96-16 du CRBF du 20 décembre 1996 relatif aux modifications de situation des établissements de crédit toujours en vigueur aujourd'hui.

Aux termes de l'article 9 de ce règlement, la désignation de tout nouveau dirigeant doit être immédiatement déclarée au Comité et accompagnée des éléments permettant d'apprécier son honorabilité et son expérience. En pratique, les nouveaux dirigeants doivent remplir les mêmes questionnaires et adresser au gouverneur de la Banque de France la même lettre d'engagement que celle qui est requise lors d'une demande d'agrément. Le CECEI dispose alors d'un délai d'un mois, sous réserve des prérogatives du Conseil des marchés financiers et de la Commission des opérations de bourse (47) lorsque l'établissement de crédit est prestataire de services d'investissement, pour faire éventuellement savoir au déclarant que cette désignation n'est pas compatible avec l'agrément délivré (48). Contrairement à ce qui se passait sous l'empire du règlement n° 90-11, la nomination du dirigeant prend donc désormais effet immédiatement, l'opposition éventuelle du Comité dans le délai d'un mois ayant simplement pour effet de frapper sa désignation de caducité. La caducité étant, par définition (49), dépourvue d'effet rétroactif, les exigences de la loi du 24 janvier 1984 ainsi que celles de la première directive de coordination bancaire sont respectées, l'établissement disposant normalement continuellement, dans le système actuel et sauf circonstance exceptionnelle (exemple : décès accidentel), d'au moins deux dirigeants responsables.

Pour conclure sur les formalités à accomplir vis-à-vis des autorités bancaires, on précisera que la cessation des

fonctions de l'un des dirigeants visé à l'article 17 doit, en application des dispositions de l'article 10 du règlement n° 96-16 du CRBF, et comme c'était déjà le cas dans le cadre du règlement n° 90-11 (art. 12), faire l'objet d'une simple déclaration immédiate au Comité.

*
* *
*

Logiquement, il appartient à la Commission bancaire, conformément au texte de l'article 37 de la loi bancaire, de contrôler le respect par les établissements de crédit des dispositions législatives qui leur sont applicables et de sanctionner les manquements constatés. C'est dire que si un établissement ne respecte pas, malgré l'injonction (50) qui a pu lui être adressée, la règle des « quatre yeux », la Commission bancaire se doit d'ouvrir une procédure disciplinaire (51) à son endroit, cette procédure pouvant aller jusqu'à sa radiation (art. 45 6°). Le CECEI n'est, quant à lui, pas non plus démuné de pouvoir de sanction, sinon de coaction, puisqu'il peut fort bien, sur le fondement de l'article 19 I de la loi du 24 janvier 1984, prononcer le retrait d'agrément d'un établissement méconnaissant durablement les dispositions de l'article 17. Quelle différence entre une radiation et un retrait d'agrément, se récriera-t-on ? En cas de radiation, la personne morale est liquidée alors que dans l'hypothèse d'un retrait d'agrément seule la capacité de la personne morale à être établissement de crédit disparaît. ■

(1) V. art. 8 I du projet de loi sur les nouvelles régulations économiques modifiant, en ce sens, l'art. 15 alinéa 6 et l'art. 17 al. 2 de la loi bancaire.
 (2) V. rapport annuel du CEC, 1993, p. 235. Cf. art. 15 de la loi bancaire. En général sur l'art. 17, V. Chr. Gavalda et J. Stoufflet, « Droit bancaire, institutions, comptes, opérations, services », 4^e éd., Litec, 1999, spéc. n° 56 p. 30 ; Th. Bonneau, « Droit bancaire », 3^e éd., Montchrestien, 1999, spéc. n° 195 p. 108 ; G. Ripert et R. Roblot, « Traité de droit commercial », tome 2, 15^e éd. par Ph. Delebecque et M. Germain, LGDJ, 1996, spéc. n° 2272 p. 369. J.-L. Rives-Lange et M. Contamine-Raynaud, « Droit bancaire », Précis Dalloz, 6^e éd., 1995, spéc. n° 117 p. 97.
 (3) En ce sens, P.-H. Cassou, « Le rôle et les responsabilités des dirigeants des établissements de crédits vis-à-vis des autorités bancaires » ; intervention lors de la journée d'étude de l'INSIG le 17 décembre 1993, dactyl., spéc. p. 5. V. Circulaire AFB n° 94/042 du 21 janvier 1994.
 (4) JOCE n° L. 322/30 du 17 décembre 1977. Cf. pour les entreprises d'investissement, l'art. 3 in fine de la directive 93/22 CEE du Conseil du 10 mai 1993 concernant les services d'investissement dans le domaine des valeurs mobilières (JOCE n° L. 141/27 du 11 juin 1993) transposé aux articles 12 4°) et 15 4°) de la loi n° 96-597 du 2 juillet 1996 de modernisation des activités financières.
 (5) Sur cette exigence de la directive du 12 décembre 1977, V. Chr. Gavalda, « La première directive de coordination des législations bancaires de la CEE », RTD eur, 1979, p. 227 sq ; spéc. p. 234. Comp., du même, Encycl. Dalloz, Droit communautaire, V° Banque (mars 1992), spéc. n° 19. Adde, P. Clarotti, « La coordination des législations bancaires », Rev. marché commun, 1982, p. 68 sq ; spéc. p. 78, col. 2. D. Carreau, in J.Cl. Europe, Fasc. 1020 (sept. 1994), « Banques », spéc. n° 80. P.-H. Cassou, « La réglementation bancaire », (préf. J.-Cl. Trichet), Ed. SEFI, 1997, spéc. p. 124.
 (6) V. not. sur cette transposition, Chr. Gavalda et J. Stoufflet, « La loi du 24 janvier 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit », Les Petites Affiches, n° 60, 18 mai 1984, p. 5 sq. ; spéc. p. 8, col. 1. Adde, des mêmes auteurs, « La loi bancaire du 24 janvier 1984 », JCP, éd. CI, 1984, II, 14379 ; spéc. n° 16.
 (7) L'art. 1^{er} de la décision n° 79-08 du CNC disposait que « la direction des banques doit être assurée par deux personnes au moins ».
 (8) JO Débats Sénat, séance du 3 novembre 1983, p. 2594.
 (9) En ce sens, F.-J. Crédot, « La nouvelle loi bancaire, commentaire de la loi n° 84-46 du 24 janvier 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédits », ALD, 1984, p. 65 sq. ; spéc. p. 69 texte et note (38). Adde, M. Vasseur, « Droit et économie bancaires. Les institutions bancaires », Fasc. I-C, 4^e éd., Les Cours de droit, 1985-1986, spéc. p. 783.
 (10) V. JO Débats Sénat, séance du 3 novembre 1983, p. 2594, col. 2 où

Yves Durand critique le mot de « direction » utilisé dans le projet de loi en ce qu'il implique les notions de « dirigeants » et de « directeurs » alors que le mot « personnes » n'implique pas une action de direction.
 (11) Chr. Gavalda, art. cit., p. 234.
 (12) Cf. art. 12 du règlement n° 96-16 du CRBF du 20 décembre 1996.
 (13) JOCE n° L. 386/1 du 30 décembre 1989.
 (14) Sur cette disposition, v. B. Sousi-Roubi, « Droit bancaire européen », Précis Dalloz, 1995, spéc. n° 276 p. 138. Comp. art. 1 4°) du règlement n° 92-12 modifié du CRBF du 23 décembre 1992.
 (15) Une fois la succursale établie, et s'il est envisagé un changement de dirigeant, l'établissement de crédit doit le notifier, par écrit, à l'autorité compétente du pays d'origine ainsi qu'à l'autorité du pays d'accueil au moins un mois avant d'effectuer le changement afin que ces dernières puissent se prononcer sur la modification envisagée. V. art. 19 § 6 de la deuxième directive. Cf. B. Sousi-Roubi, op. cit., n° 279 p. 140. Comp. art. 4 du règlement n° 92-12 du CRBF précité.
 (16) V. rapport annuel, CEC, 1993, p. 233 in fine.
 (17) V. not. rapport annuel, 1989, p. 43 ; rapport annuel, 1991, p. 70 ; rapport annuel, 1993, p. 232 ; rapport annuel, 1996, p. 82.
 (18) P.-H. Cassou, op. cit., p. 308.
 (19) V. rapport annuel, 1998, p. 273.
 (20) V. rapport annuel, 1996, op. cit., eod. loc.
 (21) V. déjà en ce sens, rapport annuel du CEC pour l'exercice 1991, p. 70. Pour le constat de certaines dérives en la matière, V. Bull. de la Commission bancaire, n° 2, avril 1990, p. 123.
 (22) Cf. P. Clarotti, op. cit., p. 78.
 (23) En ce sens, M. Vasseur, op. cit., p. 783. Comp. en matière de droit civil, le régime de l'administration légale pure et simple où le législateur a considéré « qu'une double présence autour des intérêts de l'enfant permettait d'escompter un contrôle réciproque, fût-il informel, rendant le contrôle judiciaire superflu pour les actes les moins graves ». V. J. Carbonnier, « Droit civil, les personnes », tome I, PUF, coll. Thémis, 21^e éd., 2000, spéc. n° 125 p. 252.
 (24) Notice du 27 juin 1997 relative aux demandes d'agrément, aux demandes d'autorisation et aux déclarations présentées au CECEI. V. Circulaire AFB, n° 97/326 du 13 août 1997.
 (25) V. M. Cozian, A. Viandier et Fl. Deboissy, « Droit des sociétés », 12^e éd., Litec, 1999, spéc. n° 782 p. 287.
 (26) V. art. 1^{er} du règlement n° 92-14 modifié du CRB relatif au capital minimum des établissements de crédit.
 (27) Hypothèse plus théorique que pratique, le CECEI estimant, à juste titre, que la forme de la SARL est inappropriée dans le cas d'une banque. V. rapport annuel, 1996, p. 85.

- (28) V. rapport annuel, 1994, p. 66 ; rapport annuel, 1996, p. 85 ; rapport annuel, 1997, p. 263 ; rapport annuel, 1998, p. 276.
 (29) En ce sens, v. rapport annuel, 1998, op. cit., eod. loc.
 (30) Op. cit, p. 308.
 (31) V. rapport annuel, 1998, p. 272.
 (32) V. supra I A).
 (33) Cf «Projet sur les nouvelles régulations économiques : un accueil mitigé», *Les Echos*, jeudi 16 mars 2000, p. 2-3.
 (34) L'article 56 II du projet de loi, réécrivant l'art. 113 de la loi du 24 juillet 1966, prévoit que le président pourra assumer, sous sa responsabilité, la direction générale de la société, en qualité de directeur général, si les statuts prévoient un tel cumul. Dans cette hypothèse, le président continuera également, comme en cas de dissociation des fonctions, à être «dirigeant responsable» au sens de l'art. 17.
 (35) Article 113 alinéa 1^{er} de la loi sur les sociétés dans la version du projet de loi précité.
 (36) V. *Bulletin de la Commission bancaire*, n° 2, avril 1990, spéc. p. 124.
 (37) V. F. Peltier et E. Fernandez-Bollo, *J.-Cl. Banque et crédit*, Fasc. 50, (août 1997), «Structures, réglementation et contrôle public des professions bancaires», spéc. n° 71.
 (38) Sur cette décision, v. D. 1992, Somm. 19 obs. M. Vasseur ; *Rev. dr. banc.*, mars-avril 1991, n° 24, p. 63-64 obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard. Adde, *JCP* 1990, éd E, I, 20562.
 (39) V. avis relatif au dossier type d'agrément des prestataires de services d'investissement publié au JO du 3 décembre 1996, p. 17588 sq.
 (40) V. rapport annuel, 1998, p. 273. Déjà en ce sens, *Bull. commission bancaire*, n° 2, avril 1990, p. 125.
 (41) P.-H. Cassou, op. cit., p. 286. Cf., pour le modèle, annexe V-1 du dossier type.
 (42) V. *RTD com*, 1984, 128 obs. M. Cabrillac et B. Teysie.

- (43) Op. et loc. cit. *Comp.*, *rapport annuel du CEC*, 1989, p. 43.
 (44) Sur ce règlement, v. not. P.-H. Cassou, «Les évolutions de la réglementation bancaire», *Banque*, n° 514, mars 1991, p. 228 col. 2.
 (45) En ce sens, *Rev. dr. banc.*, nov.-déc. 1990, n° 22, p. 228 col. 3 obs. F.-J. Crédot et Y. Gérard dont il est permis de ne pas partager l'analyse selon laquelle il se serait agi d'une «nomination sous la condition de la non opposabilité du CEC [...]». En effet, le recours à la notion de «condition» ne nous paraît pas approprié car ce qui est essentiel ne saurait être rélégué au rang de simple modalité. De fait, la condition ne peut être un élément que la loi (ou le règlement) impose à une obligation. Cf., Ph. Malaurie, note sous Cass., Ch. civ., 1^{er} sect. civ., 22 décembre 1954, D. 1955, 713 ; spéc. p. 714 col. 2. Joint à cela les problèmes liés à la rétroactivité de la condition... (même si la rétroactivité n'est que de la nature et non de l'essence de la condition).
 (46) On précisera que certains assouplissements étaient apportés à la procédure d'information préalable du Comité dans le cas d'établissements affiliés à un organe central ou placés sous le contrôle d'un établissement agréé dans la Communauté européenne (cf. art. 11 du règlement n° 90-11 modifié).
 (47) V. rapport annuel du CECEI, 1996, p. 83 in fine. *Comp.*, *rapport annuel du CECEI*, 1998, p. 273.
 (48) V. rapport annuel du CRBF, 1996, p. 71.
 (49) V. J. Mestre, obs. sous Cass. com, 2 novembre 1993, *RTD civ.*, 1994, 600 et les références citées. Adde, «Vocabulaire juridique» (sous la direction de G. Cornu), V° caducité, *PUF*, 2^e éd., 1990.
 (50) V. rapport annuel de la Commission bancaire, 1992, p. 78 qui fait état d'une injonction adressée en 1992 à un établissement n'ayant pas désigné de second dirigeant responsable.
 (51) V. le rapport précité (op. cit., loc. cit.) qui fait état de trois procédures disciplinaires engagées en 1992 par la Commission bancaire contre des établissements ne respectant pas la règle des «quatre yeux».

BANQUE éditeur

À PARAÎTRE EN MAI

Le secret bancaire

Olivier Jerez, 128 pages, 119 F (port 30 F et TVA 5,50 % inclus).

Collection «Les essentiels de la banque»

Cet ouvrage a pour but de synthétiser et clarifier au mieux les obligations imposées aux établissements de crédit en matière de secret bancaire, et servir de «guide» rapide pour les praticiens qui doivent apprécier parfois «sur le champ» les limites et étendues de leurs obligations. Ce manuel s'adresse également aux personnes que le secret bancaire intéresse particulièrement dans leurs relations d'affaires avec les banques.



BON DE COMMANDE

Bon de commande à retourner à
 Banque éditeur – Mauricette Delbos –
 18 rue La Fayette 75009 – Paris Tél. 01 48 00 54 08

Nom..... Prénom.....
 Société.....
 Adresse.....
 Code postal..... Ville.....
 Tél :..... E-mail.....

Je souhaite commander.....exemplaire(s) de l'ouvrage
 «Le secret bancaire» au prix de 119 F TTC

Je joins mon règlement à l'ordre de La Revue Banque
 pour un total de F TTC

n° TVA pour les pays de CEE.

par chèque par carte bancaire

(sauf American Express et Diners Clubs)

n°.....

Expire fin

Une facture acquittée sera jointe à l'envoi.

Date et signature