

Band 88

Schweizer Schriften zum Finanzmarktrecht

Herausgegeben von
Prof. Dr. Dieter Zobl
Prof. Dr. Mario Giovanoli
Prof. Dr. Rolf H. Weber

Dr. iur. Renaud Rini

La responsabilité des autorités de surveillance bancaire en Europe

Étude comparée du droit suisse et
des droits allemand, anglais et français
dans le contexte de l'Union européenne

Schulthess § 2008

TABLE DES MATIÈRES

BIBLIOGRAPHIE	XIII
TABLE DES ABREVIATIONS	XXXV
I. INTRODUCTION	1
A. DONNEES DU PROBLEME	1
B. CAS EXEMPLAIRE : L'AFFAIRE BCCI	2
C. OBJET DU TRAVAIL	8
II. DROIT ET PRATIQUE DE LA SURVEILLANCE DES BANQUES ... 11	
A. MISSION DE L'AUTORITE DE SURVEILLANCE : LA SURVEILLANCE DES BANQUES	11
1. <i>Définitions</i>	11
a) Surveillance des banques	11
aa) Aspect préventif de la surveillance des banques	12
aaa) Conditions d'accès à la profession bancaire	12
bbb) Règles de bonne gestion financière	13
ccc) Règles d'éthique financière	15
bb) Aspect curatif et répressif de la surveillance des banques	16
b) Banques	17
2. <i>Objectifs de la surveillance des banques</i>	18
a) Objectifs fondamentaux	19
b) Objectif de protection des créanciers	21
3. <i>Organisation de la surveillance des banques</i>	23
a) Pluralité d'acteurs	23
b) Rapport entre la responsabilité de l'autorité de surveillance et celle de la société externe d'audit	27
4. <i>Difficultés d'exercice de la surveillance bancaire</i>	30
a) Assujettissement à diverses contraintes	30
b) Objectifs parfois difficilement conciliables	31
5. <i>Systèmes de garantie des dépôts</i>	32
a) Systèmes en vigueur	33
b) Systèmes de garantie des dépôts et responsabilité	36
B. CADRES JURIDIQUES NATIONALS, INTERNATIONAL ET EUROPEEN	37
1. <i>Réglementations nationales</i>	37

a) Allemagne	37
b) France	40
c) Royaume-Uni.....	42
d) Suisse.....	44
2. Contexte international et européen	46
a) Coopération internationale et rôle du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire	47
aa) Institution	47
bb) Principaux travaux du Comité	47
aaa) Règles de compétence des autorités de surveillance	48
bbb) Règles d'organisation : Principes fondamentaux pour un contrôle bancaire efficace.....	50
ccc) Règles matérielles : Accord de Bâle sur les fonds propres (1988/2004).....	51
b) Architecture réglementaire de l'Union européenne	55
aa) Réglementation de l'accès et de l'exercice de l'activité bancaire	55
aaa) Reconnaissance mutuelle des agréments et des contrôles	56
bbb) Surveillance de l'Etat membre d'origine.....	57
ccc) Harmonisation minimale	57
bb) Absence d'autorité de surveillance bancaire supranationale et rôle de la BCE.....	58
c) Assainissement et liquidation des établissements de crédit	59

III. PARTIES IMPLIQUEES DANS LE CONTENTIEUX DE LA RESPONSABILITE DES AUTORITES DE SURVEILLANCE BANCAIRE 61

A. DEMANDEURS POTENTIELS	61
1. Déposants.....	61
a) Statut.....	61
b) Responsabilité potentielle de l'autorité de surveillance envers les déposants	63
2. Etablissements de crédit surveillés	64
a) Statut des établissements surveillés	64
b) Responsabilité potentielle de l'autorité de surveillance envers les établissements surveillés	64
c) Illégalité des décisions de l'autorité et responsabilité	65
3. Les actionnaires.....	67
B. LES DEFENDEURS : LES AUTORITES DE SURVEILLANCE BANCAIRE	69
1. Statut.....	69
a) Forme juridique.....	69
b) Personnalité juridique	71

c) Indépendance fonctionnelle	72
d) Obligation de rendre compte.....	73
aa) Envers le pouvoir exécutif	74
bb) Envers le pouvoir législatif.....	74
cc) Envers le public	75
e) Contrôle juridictionnel	75
aa) Organisation du contrôle	75
bb) Etendue du contrôle.....	77
f) Financement.....	80
2. Pouvoirs des autorités de surveillance.....	81
a) Pouvoirs de nature préventive	81
b) Pouvoirs de nature curative et répressive	83

IV. REGIMES DE RESPONSABILITE APPLICABLES AUX AUTORITES DE SURVEILLANCE 87

A. APERÇU DES REGIMES NATIONAUX DE RESPONSABILITE ET DU REGIME DE RESPONSABILITE SUPRANATIONAL DE L'UNION EUROPEENNE	87
1. Cadres juridiques nationaux.....	87
a) Allemagne	87
aa) Principes	87
bb) Principales caractéristiques	90
b) Angleterre	92
aa) Principes	92
bb) <i>Tort de negligence</i>	94
cc) <i>Tort de Breach of statutory duty</i>	96
c) France	97
aa) Principes	97
bb) Responsabilité pour faute.....	98
d) Suisse.....	99
aa) Principes	99
bb) Régime institué par la LRCF	100
cc) Illicéité	101
e) Appréciation comparative	102
aa) Diversité structurelle	102
bb) Diversité matérielle	103
2. Cadre supranational de l'Union européenne.....	105
a) Responsabilité d'un Etat membre pour violation du droit de l'Union européenne.....	105

aa) Principes	105
bb) Application possible à l'autorité de surveillance bancaire nationale	106
b) Droit applicable et for des actions en responsabilité au sein de l'Union européenne.....	107
aa) For	109
bb) Droit applicable	111
B. PROTECTION JURIDIQUE DE L'AUTORITE DE SURVEILLANCE BANCAIRE	113
1. Différentes formes de protection	113
a) Dispositions légales exclusives ou restrictives de responsabilité	113
aa) Exclusion de responsabilité envers les tiers : le cas allemand.....	114
bb) Dispositions restrictives de responsabilité : le cas britannique et la LFINMA suisse.....	116
aaa) Royaume-Uni	116
α) Disposition restrictive de responsabilité.....	116
β) <i>Torts</i> applicables	120
bbb) LFINMA en Suisse.....	123
b) Application restrictive du droit commun de la responsabilité extracontractuelle au Royaume-Uni.....	125
c) Application restrictive du droit de la responsabilité administrative	128
aa) France	128
bb) Système suisse actuel	130
d) Appréciation comparative	132
2. Une protection justifiée ?.....	136
a) Arguments contradictoires	136
aa) Arguments justifiant la protection juridique de l'autorité de surveillance	136
bb) Arguments s'opposant à la protection juridique de l'autorité de surveillance	139
b) Appréciation personnelle	141
3. Compatibilité de la protection juridique des autorités de surveillance avec les normes de rang supérieur nationales et supranationales	144
a) Compatibilité avec le droit de l'Union européenne	144
aa) L'affaire Peter Paul	145
aaa) Faits et procédure.....	145
bbb) Conclusions de l'avocat général	147
ccc) Solution de la Cour.....	150
bb) L'affaire BCCI	152
cc) Appréciation des jugements	154
aaa) Effet direct et responsabilité pour violation du droit de l'Union européenne	154
bbb) Application de la théorie de l'acte clair par le juge anglais	156

ccc) Bien-fondé de la solution du juge européen et harmonisation des régimes de responsabilité au sein de l'UE	157
b) Compatibilité des dispositions exclusives ou restrictives de responsabilité avec la Convention européenne des droits de l'homme	160
c) Compatibilité avec la Loi fondamentale allemande.....	165
aa) Violations potentielles de la Loi fondamentale.....	165
bb) Appréciation du jugement du <i>Bundesgerichtshof</i> du 20 janvier 2005.....	168
C. CONDITIONS COMMUNES AUX DIFFERENTS REGIMES DE RESPONSABILITE	170
1. <i>Fait de l'autorité de surveillance</i>	170
a) Répression de l'activité bancaire illicite.....	170
b) Octroi ou refus de l'agrément bancaire	174
c) Sanction des irrégularités et traitement des établissements surveillés en difficulté	177
aa) Intervention inadéquate de l'autorité de surveillance.....	177
bb) Abstention de l'autorité de surveillance.....	179
cc) Intervention tardive de l'autorité de surveillance.....	180
dd) Appréciation comparative	182
2. <i>Dommage</i>	184
a) Qualification du dommage	184
b) Réparation du dommage	184
3. <i>Lien de causalité entre le fait de l'autorité de surveillance et le dommage...</i>	185
a) Méthode d'appréciation du lien de causalité	185
b) Causalité et défaillance bancaire	186
aa) Appréciation de la causalité en cas de défaillance bancaire.....	186
aaa) D'une appréciation stricte du lien de causalité.....	187
bbb) ... à un effacement progressif du critère de la causalité.....	188
bb) Causalité et fait de l'établissement surveillé	189
cc) Causalité et réparation.....	190
V. CONCLUSION	193