

La **garantie** des dépôts - Etude par Laurent SIGUOIRT

Voir aussi [Bibliographies](#)

- **Document**

Revue de Droit **bancaire** et financier n° 1, Janvier 2009, dossier 8

La **garantie** des dépôts

Etude par Laurent SIGUOIRT docteur en droit. ATER à l'université de Valenciennes.

[Accès au sommaire](#)

« Savoir pour prévoir, et prévoir pour agir » Auguste Comte, Cours de philosophie positive, in La science sociale : Gallimard, 1972, p. 175.

1. - Madoff, Kierviel, autant de noms inconnus jusqu'alors du grand public mais qui, désormais, stigmatisent les dysfonctionnements du système financier et **bancaire** mondial. Si la **faillite** des **banques** n'est pas un phénomène nouveau comme en témoigne celles de la BCCI, de Majorel ou de la BCP, on observe une accélération de ces défaillances depuis quelques années tant en France qu'à l'étranger [Note 1](#). En France, le spectre de la cessation des paiements de la **banque** Pallas-Stern en 1995 réapparaît aujourd'hui dans l'esprit de nombreux épargnants tandis qu'aux États-Unis, le 12 décembre 2008, la Federal Deposit Insurance Corp a annoncé la **faillite** d'une vingt-cinquième **banque**, la **banque** texane Senderos [Note 2](#). De nombreux établissements financiers européens ont également connu dans un passé récent des difficultés ou ont été confrontés à des pertes dues à une gestion pour le moins aventureuse sur des produits à risque.

2. - Belle inconnue, la **garantie** des dépôts représente le phare de clients en quête de certitudes dans un monde **bancaire** en pleine tourmente. Dès 1984, le législateur avait entrepris d'indemniser automatiquement les déposants mais la procédure alors applicable présentait un caractère facultatif et était non contraignante juridiquement [Note 3](#). L'association française des **banques** avait, quant à elle, organisé le remboursement des dépôts effectués auprès d'un de ses adhérents dans la limite de 200 millions de francs par an [Note 4](#). Pour se conformer aux exigences de la [directive européenne n° 94/19/CE du 30 mai 1994](#), la [loi n° 94-679 du 8 août 1994](#) a introduit dans le système français, le principe de l'existence d'un fonds de **garantie** des dépôts en remplacement du mécanisme de la solidarité de la place. Ainsi fut créé en France « un système de **garantie** des dépôts obligatoire, universel, financé par des cotisations, appelées *ex-ante* et ajustées au risque, et géré par une personne morale de droit privé : le fonds de **garantie** des dépôts » [Note 5](#). Afin d'éviter une approche disparate des systèmes de **garantie**, la loi du 25 juin 1999 a fait œuvre de simplification, notamment en unifiant les procédures d'indemnisation des déposants, des détenteurs de titres, des cautions et, depuis [l'ordonnance n° 2007-544 du 12 avril 2007](#) relative aux marchés d'instruments financiers, des investisseurs spécifiques aux sociétés de gestion de portefeuille.

3. - Confrontés à la plus violente crise économique et financière depuis 1929, les pouvoirs publics s'efforcent aujourd'hui de soutenir les établissements de crédit [Note 6](#) tout en rassurant les clients. Pour y parvenir, ils insistent sur les capacités des établissements **bancaires** à faire face à ces difficultés et sur les **garanties** dont bénéficient les déposants. En fait, il s'agit

d'éviter un retrait massif des sommes déposées auprès des établissements de crédit. Aussi est-il opportun de s'interroger sur la **garantie** des dépôts [Note 7](#). Elle fonctionne sur un mode binaire. Dès lors, il s'agit de s'intéresser, dans un premier temps, au domaine de **garantie** des dépôts avant d'envisager, dans un second temps, la mise en œuvre du fonds de **garantie** des dépôts.

1. Le domaine de la **garantie** des dépôts

4. - La **garantie** première du déposant est celle de l'obligation de restitution qui pèse sur l'établissement auprès duquel les fonds ont été déposés. En effet, le dépôt de fonds se définit comme un contrat par lequel une personne remet une certaine somme d'argent à un établissement de crédit qui s'engage à lui restituer sur sa demande [Note 8](#). L'intervention du fonds de **garantie** des dépôts ne sera que la conséquence du non-respect de cette obligation par le dépositaire. Ceci étant, il convient de déterminer avec précision quels sont les dépôts garantis.

A. - L'obligation de restitution du dépositaire de fonds

5. - L'établissement de crédit n'étant que le dépositaire des fonds remis, il se doit de les restituer à la demande du déposant [Note 9](#). Le montant de la somme due par le banquier est égal à celui du dépôt ce qui implique que l'évolution monétaire est sans incidence sur l'obligation de restitution du banquier. La remise est immédiate pour les dépôts à vue ou lors de l'expiration du délai stipulé pour les dépôts à terme. En la matière, l'obligation de l'établissement de crédit est une obligation de résultat [Note 10](#). Ce dernier n'a pas, par ailleurs, à s'immiscer dans les affaires du déposant [Note 11](#) pour justifier un refus de restitution.

6. - **La sollicitation des actionnaires ou des sociétaires.** - Lorsque l'établissement de crédit est dans une situation qui ne lui permet pas de respecter cette obligation de restitution, le législateur a prévu, à l'[article L. 511-42 du Code monétaire et financier](#), que le gouverneur de la **Banque** de France, en sa qualité de président de la Commission **bancaire** dont il doit sauf urgence solliciter l'avis, puisse inviter actionnaires et sociétaires à soutenir leur établissement. Cette invitation peut être mise en œuvre dès l'instant où l'établissement connaît des difficultés sérieuses ce qui implique que l'état de cessation des paiements n'est pas une condition préalable [Note 12](#). Plusieurs éléments limitent l'efficacité du texte. D'une part, il ne précise pas les modalités de l'intervention des actionnaires ou des sociétaires. En pratique, ce soutien peut prendre la forme d'un renforcement des fonds propres associé ou non à une alimentation de trésorerie [Note 13](#) notamment par le biais d'un prêt consenti par les actionnaires ou les sociétaires. D'autre part, il a été jugé non contraignant [Note 14](#) ce qui ne peut surprendre dans une économie libérale. Enfin, les limites tenant à la compétence du fonds de **garantie** ont également été soulignées par un arrêt de la Cour d'appel de Paris en date du 24 mai 2007 dans lequel les juges ont dû déterminer si l'[article L. 511-42 du Code monétaire et financier](#) était applicable aux filiales étrangères d'établissement de crédit français. A la suite de la crise monétaire argentine de 2001, le Banco Biseil, filiale à 70 % du Crédit Agricole fut placé sous la tutelle de la **banque** centrale argentine qui a suspendu sa licence **bancaire** et transféré ses dépôts à une autre **banque** argentine. Bien qu'ils aient relevé que « les clients du Banco Biseil ont pu, à juste titre, estimer que le Crédit Agricole (...) apportait soutien et logistique à la **banque** argentine, lorsque celle-ci rencontrait des difficultés », les juges ont rejeté la demande d'indemnisation en raison de l'absence de faute, au regard de la loi argentine, la **banque** française n'ayant pas renfloué sa filiale. La loi argentine, qui devait être appliquée

en tant que loi du lieu de réalisation du dommage mais aussi comme étant la loi du siège de l'établissement **bancaire**, ne permet pas de contraindre un actionnaire à injecter des liquidités afin d'assurer la **garantie** des dépôts. Il faut y voir l'application du principe de la responsabilité limitée aux apports dans les sociétés par actions [Note 15](#). En définitive, la disposition précitée n'est pas applicable aux établissements **bancaires** ayant leur siège à l'étranger. Si la solution est logique, elle n'en demeure pas moins pénalisante pour les déposants.

7. - Il faut toutefois préciser que les actionnaires peuvent avoir pris, lors de la demande d'agrément ou de leur entrée dans le capital de l'établissement de crédit, certains engagements. La Commission **bancaire** peut prendre à leur encontre des sanctions allant du simple avertissement à la radiation ([C. monét. fin., art. L. 613-21, I, 1 à 6](#)). Il est possible de remplacer ou d'associer à ces peines, une sanction pécuniaire d'un montant ne pouvant excéder le capital minimum auquel est astreinte la personne morale sanctionnée ([C. monét. fin., art. L. 613-21, I, al. 3](#)) et, de limiter voire d'interdire le versement d'un dividende aux actionnaires ou de rémunérer les parts sociales des sociétaires ([C. monét. fin., art. L. 613-21, II](#)). Elle peut également saisir le tribunal de grande instance afin que soit ordonnée la cession des actions détenues par un ou plusieurs dirigeants de droit ou de fait ([C. monét. fin., art. L. 613-25, al. 1](#)), l'exercice du droit de vote attaché à des actions ou certificats de droit de vote détenus par un ou plusieurs dirigeants de droit ou de fait, pour une durée qu'il fixe, par un mandataire de justice ([C. monét. fin., art. L. 613-25, al. 2](#)) voire, de manière plus radicale, la cession de la totalité des actions ou parts sociales ([C. monét. fin., art. L. 613-25, al. 3](#)). La commission ne peut toutefois solliciter la mise en œuvre de ces mesures qu'à la condition que la situation de l'établissement justifie la nomination d'un administrateur provisoire ou d'un liquidateur, que l'intérêt des déposants soit menacé et que l'avis du fonds ait été sollicité [Note 16](#). Il ressort de ce qui précède une volonté manifeste du législateur de contraindre les actionnaires à garantir la restitution des dépôts plutôt que de faire assumer cette charge au fonds de **garantie**. Une telle position doit être approuvée au regard de la libre utilisation des fonds par les dépositaires et par les profits qui peuvent en résulter pour les actionnaires. De surcroît, faire intervenir les actionnaires ou les sociétaires présente l'avantage de ne pas amputer le budget du fonds de **garantie** des dépôts, de préserver les droits du déposant à savoir 70 000 euros et d'éviter la radiation de l'établissement en tant que conséquence du recours au fonds de **garantie** des dépôts. On peut également comprendre que l'efficacité du fonds de **garantie** des dépôts ait pour condition une approche restrictive du dépôt.

B. - Le domaine des dépôts garantis en l'absence de restitution

8. - Après avoir précisé qu'il fallait entendre le dépôt comme « tout solde créditeur résultant de fonds laissés en compte ou de situations transitoires provenant d'opérations **bancaires** normales que l'établissement de crédit doit restituer conformément aux conditions légales et contractuelles applicables, notamment en matière de compensation », l'article 2 du règlement CRBF n° 99-05 du 9 juillet 1999 précise que sont inclus dans cette définition « notamment les dépôts de **garantie** lorsqu'ils deviennent exigibles et les sommes dues en représentation de bons de caisse et de moyens de paiement de toute nature émis par l'établissement, « ainsi que les dépôts en espèces, y compris ceux effectués en **garantie** ou en couverture de positions prises sur un marché d'instruments financiers, lorsque ces dépôts sont liés à un service d'investissement, à la compensation ou à la conservation d'instruments financiers, fournis par ledit établissement » [Note 17](#).

9. - Ces précisions conduisent à exclure, en toute logique, du système de **garantie** des dépôts, les sommes déposées dans les coffres d'un établissement **bancaire**. Le caractère confidentiel

de ce type de dépôt justifie son exclusion. Le banquier ne peut être tenu de garantir des valeurs dont il n'a pas connaissance. Il se doit toutefois de garantir la sécurité du dépôt [Note 18](#). L'exclusion peut également être motivée par la qualité du déposant. Ainsi, [l'article L. 312-4, alinéa 2, du Code monétaire et financier](#) dispose que « *sont exclus de la **garantie**, les dépôts ou autres fonds des établissements de crédit, des entreprises d'assurance, des organismes de placement collectif, des organismes de retraite, des entreprises d'investissement et des personnes mentionnées à l'article L. 518-1 ou au 1 de l'article L. 312-2* ». Ces exclusions présentent un caractère impératif. D'autres dépôts sont susceptibles d'être écartés du système de **garantie** en raison « soit des informations sur la situation de l'entreprise ou des avantages particuliers dont a pu bénéficier le déposant concerné, soit de la nature spécifique de certains fonds ou dépôts, soit de l'origine illicite des fonds concernés » [Note 19](#). Les conditions de ces exclusions doivent être précisées par un arrêté du ministre chargé de l'économie. On observe que le législateur a pris soin de dissocier les fonds des dépôts. Il semble pourtant que la distinction n'a pas lieu d'être et que les dépôts de sommes d'argent à la provenance illicite ne puissent ouvrir droit à indemnisation par le fonds. L'ensemble de ces dispositions tend à réduire sensiblement le domaine des dépôts que le fonds est susceptible de garantir lorsque le dépositaire est défaillant.

2. La mise en œuvre du fonds de **garantie des dépôts**

10. - Préalable à sa mise en œuvre, le financement du fonds de **garantie** des dépôts est assuré par l'obligation faite aux établissements de crédit agréés en France d'adhérer au fonds ([C. monét. fin., art. L. 312-4, al. 1er](#)). L'adhésion au fonds est ainsi une condition d'exercice de l'activité **bancaire**. Les adhérents doivent verser une cotisation annuelle qui, depuis 2007 et jusqu'en 2010, est de 80 millions d'euros [Note 20](#) et souscrire des certificats d'association. Ce fonds, géré par un directoire agissant sous le contrôle d'un conseil de surveillance ([C. monét. fin., art. L. 312-9](#)), est qualifié de personne morale de droit privé [Note 21](#). Le système de **garantie** des dépôts français concerne toutes les catégories juridiques d'établissement de crédit [Note 22](#) ainsi que les succursales d'établissements de crédit étrangers. [Note 23](#). Lorsqu'il faut recourir au fonds, celui-ci est subrogé dans les droits des bénéficiaires de son intervention et se voit reconnaître la faculté d'agir en responsabilité à l'encontre des dirigeants de droit ou de fait des établissements de crédit pour lesquels il intervient [Note 24](#).

11. - Le fonds de **garantie** est sollicité par la Commission **bancaire** dès lors que celle-ci constate que l'établissement de crédit n'est plus ou est susceptible de ne plus être en mesure de restituer les dépôts. Lorsque l'établissement de crédit fait l'objet d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires, la mise en œuvre du fonds de **garantie** se fait selon des règles particulières.

A. - La sollicitation du fonds de **garantie des dépôts**

12. - Le fonds de **garantie** des dépôts limite son indemnisation à la somme de 70 000 euros par déposant au sein d'un même établissement [Note 25](#). Pour calculer le montant des dépôts, on prend en considération l'ensemble des dépôts d'un même déposant auprès du même établissement de crédit, indépendamment du nombre de dépôts, la localisation sur le territoire de la République française, de la Principauté de Monaco et dans l'Espace économique européen pour les établissements de crédit ayant leur siège social en France et dans les départements d'outre-mer, et, à l'exception du franc CFP, la devise concernée [Note 26](#). Plusieurs règles peuvent venir modifier le calcul des dépôts. En premier lieu, en ce qui concerne les comptes joints, il faut appréhender la part revenant à chaque déposant. Le

compte est présumé, faute de stipulation contraire, réparti de façon égale entre les déposants [Note 27](#). En deuxième lieu, lorsque deux personnes au moins ont des droits en leur qualité d'associé d'une société, de membre d'une association ou de tout groupement similaire, non dotés de la personnalité morale, les dépôts sont regroupés et traités comme s'ils étaient effectués par un déposant unique [Note 28](#). Enfin, lorsque le déposant n'est pas l'ayant droit des sommes déposées, c'est l'ayant droit qui bénéficie de la **garantie**, à la condition toutefois que ce dernier ait pu être identifié ou identifiable avant le constat de l'indisponibilité des dépôts. Dans l'hypothèse d'une pluralité d'ayant droit, il est tenu compte de la part revenant à chacun [Note 29](#).

13. - La proposition et la demande de mise en œuvre du fonds de **garantie** des dépôts sont de la compétence de la Commission **bancaire** ([C. monét. fin., art. L. 613-1](#)) qui se doit d'entendre le président du directoire ([C. com., art. L. 613-34, al. 1](#)). Ce dernier peut, s'il le souhaite, solliciter cet entretien ([C. monét. fin., art. L. 613-34](#)). L'importance de la Commission **bancaire** dans le dispositif de protection des déposants suscite l'interrogation quant à une éventuelle responsabilité. En fait, la responsabilité recherchée ne peut être celle de la Commission **bancaire**, irresponsable faute de personnalité juridique et de patrimoine, mais celle de l'État. Le Conseil d'État a d'ailleurs admis l'existence d'une telle responsabilité pour déficience du contrôle prudentiel [Note 30](#). L'engagement de la responsabilité de l'État suppose toutefois la preuve d'une faute lourde [Note 31](#).

14. - **La sollicitation du fonds de garantie des dépôts à titre préventif.** - Lorsque la situation d'un établissement de crédit « laisse craindre à terme une indisponibilité des dépôts ou autres fonds remboursables, compte tenu du soutien dont il peut par ailleurs bénéficier » ([C. monét. fin., art. L. 312-5-II](#)), le fonds peut intervenir à titre préventif. Le fonds de **garantie** a, en la matière, un large pouvoir d'appréciation. Sollicité par la Commission **bancaire**, il apprécie seul l'opportunité d'une intervention. De même, lorsque cette intervention est soumise à condition, la commission **bancaire** peut émettre un avis mais il ne lie pas le fonds [Note 32](#).

15. - Pour mettre en œuvre la **garantie** des dépôts, le fonds peut participer, à la demande d'un organe central mentionné à l'[article L. 511-30 du Code monétaire et financier](#), à l'action de ce dernier en prenant en charge une partie du coût des mesures destinées à garantir la solvabilité d'un établissement de crédit affilié à cet organe central. Ces dispositions sont majeures car les organes centraux [Note 33](#) sont des établissements représentant une part importante des dépôts réalisés en France. En outre, le fonds peut exproprier les actionnaires qui refuseraient de mettre en œuvre les mesures destinées à assurer la restitution des dépôts ou acquérir, avec l'accord de l'organe central, des parties sociales de l'établissement. La responsabilité des dirigeants de fait ou de droit pourra par ailleurs être engagée. Ces mesures radicales soulignent le pouvoir du fonds de **garantie** des dépôts [Note 34](#). L'objectif poursuivi est « de parvenir au moindre coût de traitement des difficultés en permettant, d'un commun accord entre les autorités et le fonds, l'intervention au plus tôt pour éviter une défaillance **bancaire** et organiser une liquidation en bon ordre moins onéreuse et plus rapide que l'indemnisation des déposants après un sinistre » [Note 35](#).

16. - **La sollicitation du fonds à titre curatif.** - Lorsque l'un des établissements mentionnés à l'[article L. 312-4 du Code monétaire et financier](#) n'est plus en mesure de restituer, immédiatement ou à terme rapproché, les fonds qu'il a reçus du public, la Commission **bancaire** doit solliciter l'intervention du fonds. Sous réserve de l'absence d'ouverture d'une procédure collective, la Commission **bancaire**, après avoir constaté

l'indisponibilité des dépôts au plus tard vingt et un jours après avoir établi pour la première fois qu'un dépôt échu et exigible n'a pas été restitué par un établissement de crédit pour des raisons qui pourraient être liées à sa situation financière et qu'il ne lui apparaît pas possible que le remboursement ait lieu prochainement, demande immédiatement l'intervention du fonds de **garantie** des dépôts au titre du [premier alinéa de l'article L. 312-5 du Code monétaire et financier](#). Elle notifie alors sa radiation à l'établissement de crédit [Note 36](#). L'efficacité du système repose donc sur une analyse précise mais rapide de la Commission **bancaire**. Elle doit s'assurer d'une défaillance dans la restitution des dépôts et prendre position sur la capacité de l'établissement de crédit à faire face à son obligation de restitution dans les meilleurs délais. On remarque qu'elle jouit d'une certaine liberté en la matière puisque si des délais lui sont imposés pour considérer l'établissement de crédit comme défaillant, il lui revient d'appréhender l'impossibilité d'un remboursement à court terme. Cette phase est décisive pour les déposants dans la mesure où elle conduit à l'intervention du fonds, mais elle l'est également pour l'établissement de crédit qui se voit prononcer sa radiation. Quant au fonds de **garantie**, en se basant sur les documents produits par l'établissement de crédit, il vérifie les créances des déposants et les informe sans délai, par lettre recommandée avec demande d'avis de réception, de l'indisponibilité de leurs dépôts. Chaque déposant se voit indiquer le montant, la nature des dépôts couverts, les créances exclues de l'indemnisation [Note 37](#) et l'existence d'un délai de quinze jours pour formuler toutes remarques utiles à l'indemnisation voire pour contester le décompte proposé et pour déterminer, en cas de choix possible, la monnaie d'indemnisation. Passé ce délai, le fonds engage l'indemnisation des déposants qui se fait dans les deux mois suivant la demande formulée par la commission **bancaire** avec, en fonction des circonstances, une prolongation possible [Note 38](#). Ce système doit être approuvé au regard de l'information apportée au déposant et de la volonté d'agir rapidement afin de limiter, à son égard, les conséquences de la défaillance de l'établissement dépositaire. Ce mode de recours intervenant dans un contexte de défaillance de l'établissement de crédit, il convient d'appréhender l'incidence du droit de l'entreprise en difficulté sur l'intervention du fonds de **garantie** des dépôts.

B. - L'incidence du droit de l'entreprise en difficulté sur la mise en œuvre du fonds de **garantie des dépôts**

17. - La **garantie** des dépôts a bien entendu toute sa place lorsque l'établissement de crédit fait l'objet d'une procédure de sauvegarde, de redressement ou de liquidation judiciaires. Le législateur a pris en considération la spécificité des établissements de crédit afin de les faire échapper, au moins partiellement, au droit commun des procédures collectives [Note 39](#). En cette matière également, les pouvoirs de la commission **bancaire** sont conséquents [Note 40](#). La procédure collective ne peut être ouverte à l'encontre d'un établissement de crédit qu'après avis de la Commission **bancaire** ([C. monét. fin., art. L. 613-27, al. 1](#)). Toutefois, le juge n'est pas lié par l'avis donné [Note 41](#).

18. - Mais surtout le particularisme des procédures collectives appliquées aux établissements de crédit se manifeste par le truchement de la notion de cessation des paiements [Note 42](#). La [loi n° 99-532 du 25 juin 1999](#), applicable aux procédures judiciaires ouvertes depuis le 29 juin 1999 [Note 43](#), complétée par un décret d'application en date en date du 26 décembre 2000 [Note 44](#), réglementant les procédures collectives intéressant les établissements de crédit, adopte une définition spécifique de cessation des paiements [Note 45](#). Ainsi, il y a cessation des paiements lorsque « les établissements de crédit ne sont pas en mesure d'assurer leurs paiements, immédiatement ou à terme rapproché » ([C. monét. fin., art. L. 613-26](#)). Or, « le paiement immédiat consiste en la capacité, pour une **banque**, de rembourser les dépôts à vue.

Le paiement à terme rapproché concerne le remboursement d'une épargne à court terme, comme le livret A ou le compte d'épargne logement » [Note 46](#). La définition retenue, parfois qualifiée de floue [Note 47](#), correspond à une crise des liquidités « qui n'est pas directement caractérisée par l'exigibilité de la dette, ce qui permet finalement d'appréhender les difficultés de l'établissement de crédit un peu plus tôt qu'en droit commun » [Note 48](#). Cette volonté d'anticiper se retrouve d'ailleurs dans la nouvelle rédaction de l'[article L. 620-1 du Code de commerce](#), issue de l'ordonnance du 18 décembre 2008, qui permet l'ouverture d'une procédure de sauvegarde lorsque le débiteur « sans être en cessation des paiements, justifie de difficultés qu'il n'est pas en mesure de surmonter » [Note 49](#). La spécificité de l'établissement de crédit en difficulté apparaît également à la lecture de l'[article L. 613-26 alinéa 2 du Code monétaire et financier](#) qui dispose que « la procédure de liquidation judiciaire peut être ouverte à l'égard des établissements de crédit qui ont fait l'objet d'une mesure de radiation prononcée par la commission bancaire et dont le passif dont ils sont tenus envers les tiers, à l'exception des dettes qui ne sont remboursables qu'après désintéressement complet des créanciers chirographaires, est effectivement supérieur à l'actif diminué des provisions devant être constituées ». Ainsi, le seul constat de l'état de cessation des paiements au sens de l'[article L. 613-26 alinéa premier du Code monétaire et financier](#) ne justifie pas l'ouverture d'une procédure de liquidation judiciaire immédiate. L'exigence cumulative d'une radiation et d'insolvabilité distingue cette procédure de celle du droit commun.

19. - De surcroît, lorsqu'il intervient le fonds de **garantie** des dépôts a une obligation d'information envers chaque déposant [Note 50](#). Dans le cadre d'une procédure collective, l'information sur le montant des créances exclues et sur la nature et le montant des créances couvertes par le mécanisme de **garantie** des dépôts doit permettre d'indiquer les créances devant être déclarées au représentant des créanciers. Enfin, il convient d'informer le représentant des créanciers ou le liquidateur judiciaire des éventuelles prolongations de délais accordées par la Commission **bancaire** en vue de l'indemnisation des déposants. Cette obligation d'information est justifiée par le principe de dispense partielle de déclaration des créances par les déposants des établissements de crédit (*C. monét. fin., art. L. 613-30*). Il y a sur ce point rupture avec la jurisprudence antérieure qui exigeait que les soldes en espèces [Note 51](#) comme les sommes séquestrées [Note 52](#) dans une **banque** en redressement ou en liquidation judiciaire soient déclarés. Ceci étant, si les créances **garanties** par le fonds n'ont pas à être déclarées, le représentant des créanciers, le mandataire judiciaire ou le liquidateur doivent néanmoins les vérifier à partir des documents fournis par les déposants, le fonds de **garantie**, l'établissement de crédit, les administrateurs ou liquidateurs préalablement désignés par la commission **bancaire**. Dans les neuf mois du jugement d'ouverture, un relevé de ces créances doit être établi et transmis au fonds de **garantie**. Le juge-commissaire le dépose au greffe afin que soit publié un avis d'insertion au *Bodacc* informant de ce dépôt (*C. monét. fin., art. L. 631-30*). Une fois ces formalités de dépôt et de publicité accomplies les clients de l'établissement de crédit ayant des créances non **garanties** disposent d'un délai de deux mois pour déclarer leur créance [Note 53](#). Faute de déclaration de créance dans le délai de deux mois, le créancier déposant peut solliciter un relevé de forclusion. Il convient d'observer que les créances non déclarées dans les délais et pour lesquelles les créanciers n'ont pas obtenu un relevé de forclusion, ne sont plus éteintes depuis la suppression par la loi de sauvegarde des entreprises de l'[alinéa 4 de l'ancien article L. 621-46 du Code de commerce](#) [Note 54](#). Le délai de deux mois est également applicable au créancier contestant le montant porté sur le relevé de créance [Note 55](#).

20. - La concurrence entre les organes habituels de la procédure et ceux désignés par la commission **bancaire** implique l'existence d'un redéploiement des compétences. Ainsi, en cas

de désignation d'un administrateur provisoire par la commission **bancaire**, « le tribunal ne peut charger l'administrateur judiciaire de la surveillance des opérations de gestion, telle que prévue [au 1° du II de l'article L. 621-22 du Code de commerce](#) » (*C. com., art. L. 613-28*). Quant au liquidateur judiciaire, il voit « ses prérogatives réduites à celle d'un représentant des créanciers : vérification des créances et défense de l'intérêt collectif des créanciers, outre l'établissement de l'ordre. En revanche, les réalisations d'actifs et les licenciements sont du pouvoir du liquidateur « **bancaire** » nommé par la commission **bancaire** » [Note 56](#). L'ensemble de ces dispositions contribue à l'avènement d'un droit spécial des entreprises en difficulté justifié par la gravité de la défaillance des établissements de crédit [Note 57](#).

21. - En conclusion, la crise actuelle sera peut-être l'occasion d'éprouver le système de **garantie** des dépôts. Afin d'éviter le recours au fonds de **garantie** des dépôts, le législateur a entrepris de prévenir ces difficultés [Note 58](#). Il ne s'agit pas d'une intervention directe dans la gestion des établissements de crédit mais de définir un cadre destiné à s'assurer que ces derniers n'adoptent un mode de gestion qui aurait pour conséquence de porter atteinte aux intérêts des déposants. De surcroît, la [loi n° 2008-776 du 4 août 2008](#) de modernisation de l'économie en son article 152, 2°, d, a habilité le gouvernement à adapter les procédures d'urgence et de sauvegarde des autorités de contrôle ainsi que les procédures disciplinaires et les sanctions afin de renforcer les **garanties** procédurales et leur efficacité. Au plan européen, il faut reconnaître que la Commission européenne n'a pas attendu la crise des subprimes ni les difficultés actuelles pour réfléchir à la refonte du système de **garantie** des dépôts [Note 59](#). Elle lui reproche un défaut d'harmonisation notamment au niveau des plafonds de **garantie**. Elle envisage néanmoins de porter la **garantie** à 100 000 euros [Note 60](#). Il est vrai qu'il existe au plan communautaire des différences majeures sur ce point. Or, la libre circulation des capitaux donne une dimension particulière à l'absence d'uniformité des règles en vigueur dans l'Union européenne. Un auteur a récemment fait observer que « rien n'indique qu'il existe un phénomène de concentration des dépôts auprès des établissements de crédit des États membres les plus généreux » [Note 61](#) en la matière. On remarque que ce constat repose sur des observations faites avant la crise financière actuelle et qu'il s'agira de tenir compte des enseignements de celles-ci avant de se prononcer sur une absence de déplacement de capitaux en période de crise. En fait, l'approche éclatée de la question perdurera tant que le seuil de **garantie** sera appréhendé a minima. On peut également observer que la définition donnée par la [directive 94/19/CE du 30 mai 1994](#) relative à la **garantie** des dépôts est imprécise et laisse aux États membres une grande liberté pour exclure certains actes du champ de la **garantie**. Il serait opportun d'adopter une définition commune du dépôt garanti. L'étude des systèmes européens de **garantie** des dépôts fait apparaître des techniques de financement disparates. En outre, se pose la question de l'intégration de certains établissements de paiement dans les systèmes de **garantie** dans la mesure où la directive 2007/ 64/CE du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement dans le marché intérieur prévoit, en son article 9, que les établissements « hybrides » seront débiteurs d'une obligation de protection des fonds. Il conviendra de déterminer si la protection doit être entendue au sens de restitution [Note 62](#). On peut également observer que l'agrément et le contrôle des futurs établissements de paiement seront assurés par les autorités **bancaires** à compter du 1er novembre 2009 [Note 63](#). Ce choix peut être approuvé « en raison de leur expertise dans la supervision des établissements de crédit gestionnaires de moyens de paiement et de la nécessité d'assurer un traitement égalitaire et homogène des différents acteurs financiers concernés » [Note 64](#).

22. - De manière pragmatique, la meilleure manière de garantir des dépôts demeure la limitation du montant des dépôts dans un seul établissement. Plus sûre que la technique du bas

de laine et conformément à l'adage populaire selon lequel il ne faut pas mettre tous ces œufs dans le même panier, la multiplication des comptes dans des établissements différents apparaît aujourd'hui comme le seul moyen de rassurer et de protéger les clients des établissements de crédit dont le montant des dépôts dépasse le seuil de **garantie**.

.. Egalement dans ce dossier : articles 2, 3, 4, 5, 6, 7

[Note 1](#) *M. Boureghda, La crise financière internationale. Comment remédier à la défaillance des groupes bancaires internationaux ? : JCP G 2008, act. 622 . – J.-P. Mattout, La défaillance d'une banque, Aspects internationaux : RJ com. 1996, n° spécial La défaillance d'une banque, p. 114. – M. Vasseur, Le traitement des défaillances des établissements de crédit : D. 1995, somm. p. 385.*

[Note 2](#) *Source : Reuters, 13 déc. 2008. Du 1er janvier au 1er février 2009, six établissements bancaires américains ont été déclarés en faillite.*

[Note 3](#) *L. 24 janv. 1984, art. 52, al. 2 .*

[Note 4](#) *Sur cette question, M. Cabrillac et R. Bonhomme, Rép. Com. Dalloz, Dépôt et compte en banque, 2005, n° 35.*

[Note 5](#) *Ph. Marini, Rapp. Sénat, n° 300, 30 avr. 1999, p. 240. Le règlement n° 95-01 du Comité de la réglementation bancaire du 21 juillet 1995 a étendu le champ d'intervention du fonds aux redressement et liquidation judiciaires de l'établissement de crédit.*

[Note 6](#) *Voir l'article 1 disposant que l'État accorde une garantie autonome à première demande de 25 milliards d'euros de l'arrêté du 30 octobre 2008 accordant la garantie de l'État à un programme d'émissions de titres de créances réalisé par la Société de refinancement des activités des établissements de crédit, JO 31 oct. 2008.*

[Note 7](#) *On écartera volontairement de cette étude la question des établissements ayant un statut particulier comme les Caisses d'épargne. Sur ce point, R. Routier, Obligations et responsabilités du banquier : Dalloz Référence, 2008, n° 263-31, p. 322.*

[Note 8](#) *F.-J. Crédot : JCl. Banque, Crédit, Bourse, Service de dépôt de fonds, de domiciliation, d'encaissement et de recouvrement, 2000, n° 1.*

[Note 9](#) *Cass. Ire civ., 3 juill. 2001 : Defrénois 2002, p. 397, obs. G. Champenois.*

[Note 10](#) *S. Piedelièvre, Droit bancaire : PUF, 2003, n° 287, p. 246. – V. toutefois, Cass. Ire civ., 3 avr. 1990 : D. 1992, somm. com. p. 21, obs. Vasseur.*

[Note 11](#) *Cass. com., 21 sept. 2004 : JurisData n° 2004-024933 ; RD bancaire et fin. 2005, p. 12 .*

[Note 12](#) *V. notamment, Th. Bonneau, Droit bancaire : Montchrestien, 7e éd., 2007, n° 268, p. 190.*

[Note 13](#) *Ch. Gavalda et J. Stoufflet, Droit bancaire : Litec, 7e éd., 2008, n° 201, p. 112.*

[Note 14](#) *CA Paris, 13 janv. 1998 : JCP E 1998, 559, note Th. Bonneau et P. Billot ; JCP E, 1998, p. 508, n° 1 obs. A. Viandier et J.-J. Caussain ; Bull. Joly, 1998, § 110, p. 321, note J.-J. Daigre ; LPA, 13 juill. 1998, n° 83, p. 20, note F.-J. Crédot ; RTD com. 1998, p. 390, obs. M. Cabrillac ; RD bancaire et fin. 1998, p. 145, obs. M. Germain et M.-A. Frison-Roche ; JCP E 1999, p. 758, n° 4, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet.*

[Note 15](#) *J.-P. Mattout et A. Prüm : Dr. et patrimoine 2007, p. 79 obs. sous CA Paris, 15e ch., 24 mai 2007, Coso c/ SA Crédit Agricole.*

[Note 16](#) *Th. Bonneau, préc., n° 269.*

[Note 17](#) *CRBF, règl. n° 99-14, 23 sept. 1999 .*

[Note 18](#) *À ce titre, il est débiteur, semble-t-il, d'une obligation de moyens quant à la surveillance de l'accès au coffre : Cass. com., 22 oct. 1991 : RD bancaire et fin. 1992, p. 57, obs. F.-J. Crédot et Ph. Gérard ; JCP E 1992, I, 159, obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet. – J. Meunier, Le contrôle de l'accès aux coffres-forts : une obligation de moyen : Banque et droit*

1990, p. 218. L'obligation relative à la sécurité du coffre et de son contenu est, en revanche de résultat : *Cass. com., 15 janv. 1985 : RTD com. 1985, p. 346, obs. M. Cabrillac et B. Teyssié ; Banque 1985, p. 641, obs. J.-L. Rives-Lange. – Cass. Ire civ., 29 mars 1989 : RTD civ. 1989, p. 560, obs. P. Jourdain*. Dès lors, le banquier ne peut s'exonérer de sa responsabilité contractuelle en cas de vol qu'en prouvant que le préjudice était dû à un cas de force majeure ou au fait de la victime. Sur la validité des clauses limitatives de responsabilité, *Fr. Grua : JCl. Banque-Crédit-Bourse, Fasc. 153, Responsabilité civile du banquier, services annexes, 1998, n° 12 s.*

[Note 19 C. monét. fin., art. L. 312-4, al. 2](#). Sur l'origine illicite des fonds, l'article 3, 2° du règlement CRBF n° 99-05 du 9 juillet 1999 vise les dépôts découlant d'opérations pour lesquelles une condamnation pénale définitive a été prononcée pour délit de blanchiment de capitaux, sur le fondement des [articles 222-38, 324-1 ou 324-2 du Code pénal](#) ou de [l'article 415 du Code des douanes](#).

[Note 20 Arrêté du 19 octobre 2007](#) relatif au montant global des cotisations au Fonds de **garantie** des dépôts, art. 1.

[Note 21 S. Cabrillac, Les garanties financières professionnelles, préf. P. Pétel : Litec 2000, n° 347, p. 258](#) qui estime qu'il s'agit d'un établissement d'utilité publique. – *Th. Bonneau : JCl. Banque-Crédit-Bourse, Redressement et liquidation judiciaires, Établissements de crédit et entreprises d'investissement, Fasc. 190, 2005, n° 39* qui évoque une personne morale *sui generis*. – *A. Bienvenu-Perrot, La garantie des investisseurs : une transposition tardive, Droit du financement, déc. 1999, n° 103, spéc. p. 3*, qui y voit « un service public administratif ».

[Note 22](#) Les établissements de crédit affiliés à un organe central contribuent par l'intermédiaire de ce celui-ci.

[Note 23](#) Les succursales établies en France d'établissements de crédit dont le siège est situé dans un État membre de la Communauté européenne et tant qu'elles ne sont pas couvertes par un système de **garantie** de leur État d'origine se doivent d'adhérer au fonds ([C. monét. fin., art. L. 312-17](#)). Lorsque le siège social est situé dans un État qui n'est pas partie à l'accord sur l'Espace économique européen, les succursales doivent disposer par l'intermédiaire de leur siège, d'une couverture au moins équivalente à celle offerte par le fonds de **garantie** des dépôts. Dans le cas contraire, ce dernier peut définir par convention avec le système du pays d'origine, les conditions dans lesquelles l'indemnisation des déposants est assurée par le fonds français. Dans l'hypothèse où le système de **garantie** du pays d'origine est moins favorable, ce type de succursale peut adhérer, à titre complémentaire, au fonds de **garantie** des dépôts. En outre, ce dernier est habilité à conclure des conventions avec les systèmes de **garantie** d'autres États, membres ou non de l'Espace économique européen, pour la couverture de succursales à l'étranger d'établissements de crédit ayant leur siège sur le territoire de la République française et dans la Principauté de Monaco : *CRBF, règl. n° 99-07, 9 juill. 1999, art. 11 à 13 du relatif à la garantie des dépôts ou autres fonds remboursables reçus par les succursales d'établissements de crédit, modifié par les règlements n° 2002-05 du 15 juillet 2002, n° 2002-08 du 21 novembre 2002 et par l'arrêté du ministre de l'Économie, des Finances et de l'Industrie du 20 février 2007*.

[Note 24](#) La Cour de cassation a jugé « qu'il résulte des termes mêmes de la loi du 25 juin 1999, que le législateur a entendu conférer au Fonds le pouvoir d'exercer à l'encontre des dirigeants des établissements de crédit à l'origine de la situation ayant rendu nécessaire son intervention, fût-ce à titre préventif, toutes les actions en responsabilité déjà existantes, de sorte que l'action engagée ne se heurtait pas au principe de non-rétroactivité » : *Cass. com., 6 déc. 2005 : F.-J. Crédot et Th. Samin, Rev. dr. ban. et fin. 2006, p. 51 ; D. 2006, p. 136, obs. V. Avena-Robardet ; Bull. Joly Bourse, janvier-février 2006, § 3, p. 31, note Th. Bonneau*. Dans cette affaire dite du Crédit Martiniquais, la cour d'appel de Versailles a jugé que le fonds de **garantie** des dépôts n'apportait aucune preuve tangible des fautes de gestion alléguées à

l'encontre des dirigeants de droit du Crédit Martiniquais, ni même la preuve des actes positifs de gestion à l'égard des prétendus dirigeants de fait : *CA Versailles, 13e ch., 29 mai 2008* : [RD bancaire et fin. 2008, comm. 128](#), note F.-J. Crédot et Th. Samin.

[Note 25](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 5.

[Note 26](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 5-II.

[Note 27](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 6, al. 1.

[Note 28](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 6, al. 2.

[Note 29](#) CRBF, règl. n° 99-08, préc., art. 6, al. 3.

[Note 30](#) Sur ce point, Ch. Gavalda et J. Stoufflet, *Droit bancaire* : Litec 2008, 7e éd., n° 200, p. 111.

[Note 31](#) CE, 24 janv. 1964 : *Banque* 1965, p. 55. – CE, 19 janv. 1966 : *JCP G* 1966, II, 14526. – CE, 28 déc. 1977 : *D.*1979, jurispr. p.278, note M.Vasseur ; *JCP G* 1979, II, 13122. – CE, 12oct. 1983 : *D.*1985, inf. rap. p. 203, obs. Moderne et Bon. – CE, 10 mai 1985 : *JCP E* 1986, I, 14576, n° 6., obs. Ch. Gavalda et J. Stoufflet, Le fait de « négocier avec les dirigeants une stratégie permettant le rétablissement de leur banque plutôt que d'engager sur le champ une procédure juridictionnelle » ne constitue pas une faute lourde mais celle-ci est caractérisée lorsque la commission bancaire diffère des mesures urgentes de nature à préserver les droits des déposants : CE 30 nov. 2001 : [JCP G 2002, II, 10042](#), note J.-J. Menuret ; *D.* 2003, somm., p. 338, obs. H. Synvet.

[Note 32](#) Ainsi, « il peut en particulier subordonner celle-ci à la cession totale ou partielle de l'établissement de crédit ou à l'extinction de son activité, notamment par la cession de son fonds de commerce » : (*C. monét. fin.*, art. L. 312-5, II).

[Note 33](#) Le Crédit agricole, la Banque fédérale des banques populaires, la Confédération nationale du crédit mutuel, la Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance.

[Note 34](#) C. Lèguevaques, *L'égalité des créanciers et le traitement des « faillites » bancaires et financières : un principe « peau de chagrin »* : [Dr. et patrimoine 2000, n° 81, p. 25](#) .

[Note 35](#) Commission bancaire, *Fonctions et systèmes de garantie des dépôts : l'exemple français* : *Rapp. annuel, 2000*, p. 205.

[Note 36](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 7.

[Note 37](#) CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 8, al. 1.

[Note 38](#) Cette prolongation ne peut en principe excéder deux mois. Le fonds peut néanmoins solliciter la commission afin d'obtenir au maximum deux nouvelles prolongations, sans que chacune de celles-ci ne puisse dépasser deux mois : CRBF, règl. n° 99-05, préc., art. 8, al. 4.

[Note 39](#) C. Saint-Alary-Houin, *Droit des entreprises en difficulté* : Montchrestien 2006, 5e éd., n° 62, p. 35. – C. Boillot, *Droit bancaire et financier en droit des procédures collectives : exception ou contradiction ?* : *D.* 2003, chron. p. 2741. – C. Lèguevaques, *Droit des défaillances bancaires* : *Économica*, 2002. – H. Le Nabasque, *L'adaptation du droit des procédures à la situation des établissements de crédit* : *RD bancaire et fin.* 1999, comm. 75. – E. Chvika, *Droit privé et procédures collectives* : *Defrénois* 2003, n° 118 et s. – J. Djoudi, *Le traitement des établissements de crédit en difficulté* : [JCP G 1996, 3936](#) .

[Note 40](#) Voir à l'égard des actionnaires et des sociétaires, *supra* n° 7.

[Note 41](#) La commission bancaire peut, par exemple, radier l'établissement de crédit lorsque le juge opte pour un redressement alors que la commission avait souhaité la liquidation. En effet, la radiation d'un établissement ayant son siège social en France entraîne automatiquement sa liquidation lorsqu'elle est prononcée à titre disciplinaire : *C. monét. fin.*, art. L. 511-17 .

[Note 42](#) C. Lèguevaques, préc., n° 618. L'auteur estime que la notion ou l'appréciation de la cessation des paiements est inadaptée et ne peut être dissociée des conditions d'intervention du fonds.

[Note 43](#) *L. n° 99-532, 25 juin 1999 relative à l'épargne et à la sécurité financière* devenu *L. 613-31 du Code monétaire et financier*, art. 92.

[Note 44 D. n° 2000-1307, 26 déc. 2000](#) modifiant le décret du 24 janv. 1984, modifiant le décret n° 84-708 du 24 juill. 1984, pris pour l'application de la loi n° 84-46 du 24 janv. 1984 relative à l'activité et au contrôle des établissements de crédit : [JO 30 déc. 2000, p. 20933](#).

[Note 45 L. n° 99-532, 25 juin 1999](#) relative à l'épargne et à la sécurité financière : [JO 29 juin 1999, p. 9487](#). Sur cette définition, D. Voinot, *Droit économique des entreprises en difficulté* : LGDJ 2007, n° 91, p. 50.

[Note 46 D. Baert, Rapp. AN n° 1420, 3 mars 1999, t. II, p. 129.](#) – N. Nussenbaum, *La cessation des paiements des banques* : *RD bancaire et fin.* 1996, p. 79. – Ch. De Boissieu, *Les causes de défaillances bancaires* : *RD bancaire et fin.* 1996, p. 182.

[Note 47 M. Cabrillac](#) : *RTD com.* 1999, p. 935, n° 6. – A. Jacquemont, *Droit des entreprises en difficulté* : *Litec* 2007, 5e éd., qui la juge plus sévère, n° 172, p. 103.

[Note 48 Th. Bonneau, op. cit., n° 11.](#)

[Note 49 A. Lienhard, Réforme du droit des entreprises en difficulté : présentation de l'ordonnance du 18 décembre 2008](#) : *D.* 2009, p. 110. – J.-L. Vallens, *De la cessation des paiements à l'insolvabilité* : [JCP G 2008, I, 148](#).

[Note 50 D. n° 2000-1307, 26 déc. 2000](#), préc., art. 12-3.

[Note 51 T. com. Paris, 5e ch., 10 oct. 1997](#) : *Gaz. Pal.* 12-13 août 1998, somm. p. 9.

[Note 52 Cass. com., 4 mars 1997](#) : *Bull. civ.* 1997, IV, n° 64 ; *RTD com.* 1998, p. 415, obs. A. Martin-Serf.

[Note 53 D. n° 2000-1307, 26 déc. 2000](#), préc., art. 12-3, IV.

[Note 54 Ph. Roussel-Galle, Réforme du droit des entreprises en difficulté, De la théorie à la pratique, préf. D. Tricot](#) : *Litec* 2007, 2e éd., n° 540, pp. 278-279. L'auteur souligne que la justification de cette suppression a pu être trouvée dans l'article 5 du règlement européen n° 1346/ 2000 sur les procédures d'insolvabilité ; contra, B. Soinne, *La réforme des procédures collectives : la confusion des objectifs et des procédures (2e partie)* : *Rev. proc. coll.* 2004, p. 81 et spéc. p. 93, n° 30.

[Note 55](#) Cette contestation est de la compétence du tribunal et non du juge-commissaire : articles III et IV du [décret n° 2000-1307 du 26 décembre 2000](#).

[Note 56 P.-M. Le Corre, Droit et pratique des procédures collectives](#) : *Dalloz* 2008/2009, 4e éd., n° 362-22.

[Note 57 C. Saint-Alary-Houin, préc., n° 63, p. 36.](#) – Ch. Boillot, préc., p. 2741.

[Note 58 Th. Bonneau, Droit bancaire, préc., n° 255 et s.](#) – V. [A. 11 sept. 2008](#) modifiant diverses dispositions réglementaires relatives au contrôle prudentiel des établissements de crédit et des entreprises d'investissement : *JO* 24 sept. 2008.

[Note 59 Comm. CE, communication au Parlement et au Conseil européens, 20 nov. 2006, Com. 2006, 729/1 sur la révision de la Directive 94/19, relative aux systèmes de garantie des dépôts.](#)

[Note 60 Comm. CE, communication n° IP/ 08/1508, 15 oct. 2008.](#)

[Note 61 A. Bordenave, La garantie des dépôts en France et dans l'Union européenne : retour sur un mécanisme mal connu](#) : *Lexbase Hebdo*, n° 301.

[Note 62 B. Margerit, La directive sur les services de paiement](#) : *Bull. de la banque de France*, 2007, n° 164.

[Note 63 L. n° 2008-776, 4 août 2008, art. 152](#).

[Note 64 É. Gunter, LME et actualités législatives dans le domaine du contrôle bancaire](#) : *Rev. Lamy Droit des affaires* 10 2008, n° 31-76.