



RÉPONSE PRÉSENTÉE PAR TRANS EUROPE EXPERTS AU LIVRE VERT VERS UN MARCHÉ EUROPÉEN INTEGRÉ DES PAIEMENTS PAR CARTE, PAR INTERNET ET PAR TÉLÉPHONE MOBILE

CONTRIBUTEURS

Maître Christelle MAZZA, Avocat au barreau de Paris

Conseil d'établissements de paiement et d'établissements de monnaie électronique
c.mazza@cma-legal.com

Myriam ROUSSILLE

Agrégée des facultés de droit, Professeur à l'Université du Mans
Spécialisée en droit bancaire

Les contributeurs remercient les opérationnels qui leur ont permis de disposer des éléments d'expertise nécessaires à certaines réponses.

La présente réponse ne se prononce pas sur toutes les questions posées dans le livre vert.



INTRODUCTION

Le cadre juridique et les modalités de réalisation des paiements électroniques dans les pays de l'EEE peuvent être améliorés. La directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007 concernant les services de paiement (souvent dénommée directive SEPA, ci-après « DSP ») et les directives 2000/46/CE du 18 septembre 2000 et 2009/110/CE du 16 septembre concernant la monnaie électronique (ci-après respectivement « DME » et « DME II ») n'ont pas pour l'instant suffi à rendre le marché des paiements pleinement concurrentiel et à faire baisser substantiellement les coûts assumés par les différents acteurs intéressés.

Les autorités européennes devraient agir afin que les paiements électroniques puissent concrètement se réaliser dans de meilleures conditions.

Les principaux objectifs à poursuivre sont l'interopérabilité (qui passe par une standardisation), la transparence des coûts, la sécurité des transactions et la protection des données personnelles. Mais les règles adoptées pour atteindre ces objectifs doivent aussi, dans l'intérêt de tous – établissements de paiement et établissements de monnaie électronique, mais aussi les établissements de crédit et les utilisateurs commerçants et consommateurs – tendre à l'optimisation et à la rationalisation des services de paiement électronique.

La poursuite de ces objectifs devrait être de nature à induire une concurrence loyale dans tout l'espace européen, en facilitant les usages et les services, tout en limitant et réduisant les coûts pour les commerçants et les consommateurs.

4.1.1 COMMISSIONS MULTILATERALES D'INTERCHANGE (« CMI »)

1. Au sein d'un même système de carte, les CMI peuvent varier d'un pays à l'autre, ainsi que pour les paiements transfrontaliers. Cela peut-il créer des problèmes dans un marché intégré? Pensez-vous que la disparité des modalités et conditions rencontrées sur les marchés des cartes des différents États membres traduise des différences structurelles objectives sur ces marchés? Pensez-vous que l'application d'une tarification différenciée pour les paiements nationaux et les paiements transfrontaliers pourrait se justifier par des motifs objectifs?

- La disparité des modalités et des conditions rencontrées sur le marché des cartes de paiement des différents États membres engendre nécessairement des difficultés dans un marché intégré. Il introduit notamment des distorsions de concurrence qui ont de multiples incidences :
 - sur le coût des produits achetés par les consommateurs (même si elle peut paraître marginale) ;
 - mais aussi et surtout sur les frais assumés par les professionnels et commerçants qui entendent offrir à leur clientèle la possibilité de réaliser leurs paiements par voie électronique.

- Les systèmes de paiements des pays membres de l'EEE ne fonctionnent pas tous de la même manière et le coût à ces différents systèmes diffère selon les pays. En outre, les exigences en terme de sécurité des moyens de paiements imposées par les autorités locales de ces différents pays ne sont pas uniformes. Il existe donc des différences structurelles et juridico-techniques qui peuvent justifier la disparité entre les CMI pratiques dans les différents États.

Pour éviter que les prestataires de services de paiements ne prétextent de cette disparité pour appliquer des CMI injustifiées, il serait judicieux d'imposer un principe de transparence et des règles tendant à l'homogénéité des CMI, qui doivent toutefois rester fonction des transactions et du type de produits.

- La recherche d'une homogénéité tarifaire entre transactions locales et intra zone est un objectif certain.

A cet effet, pourraient être adoptées des règles communes de tarification fondées sur un modèle calcul de moyenne ou médiane, intégrant la justification des écarts tarifaires possibles entre les transactions purement locales et les transactions réalisées dans la zone EEE.



Si l'objectif pouvait être atteint, le législateur pourrait adopter un principe d'égalité des frais similaire à celui institué par le règlement n° 924/2009 du Parlement européen et du Conseil du 16 septembre 2009 concernant les paiements transfrontaliers.

Mais il n'est pas évident que l'harmonisation puisse être totale, en l'absence d'un système de paiement unique dans toute la zone EEE. A terme, le but devrait déjà être de rapprocher les tarifs locaux et intra zone. En effet, l'application de CMI distinctes, selon que la transaction est locale ou transfrontalière, peut par exemple se justifier par le coût supplémentaire supporté par le prestataire pour accéder aux systèmes de paiements locaux.

En tout état de cause, cet objectif doit être également poursuivi pour les systèmes à 3 coins, qu'ils soient basés sur la carte ou sur un autre instrument de paiement.

2. Y a-t-il nécessité de clarifier la situation juridique en ce qui concerne les commissions d'interchange? Si oui, comment et par le biais de quel instrument pensez-vous que l'on puisse y parvenir?

- En droit français, tout paiement suppose une cause (article 1235 du Code civil). Les CMI ne peuvent être perçues que si elles sont justifiées par l'accomplissement d'une prestation de la part d'un prestataire. Il n'y a aucun doute sur le fait que les prestataires du payeur et du commerçant (ces derniers étant dénommés prestataires « acquéreurs ») fournissent tous deux des services au payeur et au commerçant, en leur permettant d'exécuter l'obligation de sommes d'argent et d'organiser le transfert de cette somme.

A défaut, la rémunération perçue par le prestataire risquerait, en droit français, de connaître le même sort que les dates de valeur dont la pratique a été censurée par la Cour de cassation pour défaut de cause, sur le fondement de l'article 1131 du Code civil (Cass. com. 29 mars 1994, pourvoi n° 92-11843, *Crédit Agricole*; 9 juin 1994, pourvoi n° 91-18274 et 91-18323, *Banque de Bretagne*; 10 janvier 1995, pourvoi n° 91-21141; *Crédit du Nord* ou encore très récemment Cass. com. 31 mai 2011, pourvoi n° 10-18599, *HSBC*).

Ainsi, si les CMI étaient injustifiées, elles risqueraient de donner lieu à des condamnations des prestataires les ayant perçues en répétition de l'indu.

Ceci dit, il ne fait aucun doute que les CMI font partie du modèle économique du système de cartes bancaires. Elles sont nécessaires pour assurer le financement des opérations d'émission et d'acceptation de la carte, mais aussi les innovations nécessaires dans ce domaine. Ces CMI permettent notamment de financer les investissements en terme de sécurité, de déployer de nouveaux services et produits monétiques, d'équilibrer le rapport entre émission et acceptation de cartes au niveau des prestataires de services de paiement qui doivent, dès lors, contribuer au financement du modèle économique.

Pour l'heure, en l'absence de modèle économique alternatif, elles doivent être maintenues.

Mais, il est également primordial que les CMI ne soient pas disproportionnées.

- Pour clarifier la situation juridique des CMI, il conviendrait d'imposer la transparence sur le modèle de calcul retenu par les prestataires, sur les acteurs auxquels elles s'appliquent, et sur les situations de paiement et produits auxquelles elles donnent lieu.

3. Si vous pensez qu'une initiative s'impose sur les commissions d'interchange, quelles questions devraient être abordées et sous quelle forme? Par exemple, abaisser les niveaux des CMI, assurer la transparence des tarifs et faciliter l'accès aux marchés? Les systèmes à trois parties devraient-ils être inclus? Faudrait-il faire une distinction entre les cartes de paiement personnelles et de société?

■ Outre d'imposer la transparence quant aux critères retenus pour calculer le montant de chaque CMI appliquée et quant aux situations dans lesquelles elles sont facturées (cf réponse à la question 2), plusieurs autres initiatives pourraient être menées.

Il serait notamment judicieux de :

- Rechercher à homogénéiser les CMI et trouver les moyens de réduire celles qui ont des répercussions finales sur le commerçant et le porteur (en leur étant refacturées) tout en distinguant les types de cartes (particulier, professionnel, débit, crédit, entrée de gamme, haut de gamme...) et en intégrant les cartes des modèles à 3 coins ;
- Faciliter l'accès aux marchés, en permettant par exemple le paiement de redevances à celui qui détenant, accédant ou gérant des installations ou des équipements indispensables à la réalisation des paiements électroniques (pouvant être assimilés à des infrastructures essentielles sur ce marché, même lorsqu'il n'existe pas de monopole public). Cette dernière mesure éviterait les abus de position dominante.

Pour mettre en place ces mesures et permettre aux prestataires d'assumer le coût qu'elles induiront, il serait judicieux de prévoir une mise en œuvre progressive par pallier.

4.1.2 ACQUISITIONS TRANSFRONTALIÈRES

4. Y a-t-il actuellement des obstacles aux acquisitions transfrontalières ou centrales? Si oui, quelles en sont les raisons? Y aurait-il des avantages substantiels à faciliter les acquisitions transfrontalières ou centrales ?

- Oui, il peut exister différents types d'obstacles.

D'abord, les exigences en terme de sécurité des paiements ne sont pas les mêmes dans tous les pays de la zone EEE. A cet égard, le fait d'exiger d'un prestataire, implanté dans un pays donné, d'assurer au consommateur ou au commerçant d'un autre pays (à qui il propose ses services) un niveau de sécurité équivalent à celui imposé dans le pays en question peut évidemment freiner les acquisitions transfrontières. Pourtant, l'exigence est indispensable pour protéger les intérêts des utilisateurs et leur confiance dans les paiements électroniques.

Ensuite, il existe des situations restrictives de concurrence qu'il conviendrait de faire disparaître. Ainsi, en Belgique, la concurrence au niveau de l'acquisition est impossible, car Banksys détient aujourd'hui le monopole. Lorsque le marché belge s'ouvrira à la libre concurrence, un porteur européen achetant un bien ou un service en Belgique devra pouvoir choisir l'acquéreur qui lui permettra de bénéficier du meilleur service et des plus faibles commissions.

- Il existe évidemment des avantages à faciliter les acquisitions transfrontalières ou centralisées.

Les acquisitions transfrontalières permettent de mettre en concurrence les systèmes nationaux et de proposer de meilleurs services et tarifs aux commerçants comme au consommateur, ce dernier devant pouvoir alors choisir l'acteur d'acquisition au point de vente.

Les acquisitions centralisées devraient permettre aux commerçants de réaliser des économies d'échelle, si tant est que les acquisitions transfrontalières n'induisent pas la facturation de commissions supplémentaires trop lourdes.

5. Comment pourrait-on faciliter les acquisitions transfrontalières? Si vous pensez qu'une action est nécessaire, quelle forme devrait-elle prendre et quels aspects devrait-elle couvrir? Par exemple, une autorisation préalable obligatoire par le système de cartes de paiement pour les acquisitions transfrontalières est-il justifiable? Devrait-on calculer les CMI sur la base du pays du détaillant (au point de vente)? Ou devrait-on appliquer des CMI transfrontalières aux acquisitions transfrontalières?

- Pour faciliter les acquisitions transfrontalières, il conviendrait d'abord de limiter les obstacles juridiques à l'implantation des établissements de paiement dans chaque pays de la zone EEE (voir la réponse 4 et notamment le cas de la Belgique qui est cité), tout en conservant bien sûr un encadrement juridique satisfaisant pour faciliter la mise en œuvre de système d'acquisitions transfrontalier ou centralisé.
- Rationnellement, il semble judicieux d'autoriser une consultation préalable des données bancaires du payeur par le système de cartes de paiement, en vue de lever les points bloquants ou les difficultés, et d'assurer le sérieux du payeur.

Mais juridiquement, la consultation des données bancaires personnelles soulève l'épineuse question du secret bancaire (voir réponse 7), qui se trouve accentuée dans un contexte transfrontalier.

- Concernant le calcul des CMI applicables aux acquisitions transfrontalières, la règle à appliquer doit être débattue sur la base d'arguments objectifs.

L'introduction de nouvelles CMI, spécifiques pour ce type d'acquisitions, risque de complexifier la tarification pour le client. Il est donc utile de clarifier le système actuellement appliqué. Mais il n'est pas invraisemblable que ces CMI soient plus élevées, ne serait-ce que parce que l'accès aux systèmes de paiements locaux engendre nécessairement un coût supplémentaire, en exigeant par exemple la mise en place d'un partenariat avec une banque locale (à cet égard, voir réponse 10)

4.1.3 CO-BADGEAGE

6. Quels sont les avantages et/ou inconvénients potentiels du co-badgeage? Y a-t-il des restrictions possibles au co-badgeage qui soient particulièrement problématiques? Pouvez-vous, si possible, quantifier l'ampleur du problème? Les restrictions au co-badgeage imposées par les systèmes devraient-elles faire l'objet de mesures et, si c'est le cas, sous quelle forme ?

- Le co-badgeage présente des avantages certains pour le consommateur, tels que l'accumulation de points de fidélité, cash back...

Pour les prestataires, il ouvre aussi de nouvelles opportunités de services à offrir, en combinant des marques et réseaux.

- Les systèmes de cartes ou les autorités publiques ne devraient être autorisés à restreindre le co-badgeage, que lorsque les transactions mettent en péril le système de sécurité du paiement.

7. Lors de l'utilisation d'un instrument de paiement «co-badgé», qui devrait décider de l'ordre de priorité de l'instrument à utiliser en premier lieu? Dans la pratique, comment pourrait-on mettre cela en œuvre ?

- Idéalement, ce devrait être au porteur de la carte de pouvoir décider de l'instrument à utiliser ou, le cas échéant, de l'ordre de priorité.

Cela pourrait être mis en œuvre au moment de l'acceptation du paiement.

Toutefois, si l'on devait permettre au commerçant ou au prestataire de choisir lui-même la marque de cartes ou de réseaux utilisée pour certaines transactions, il serait alors pertinent de mettre en place une obligation de « best execution », c'est-à-dire d'exécution au mieux des intérêts du client, à l'image de celle que la Directive 2004/398/CE du 21 avril 2004 concernant les Marchés d'Instruments Financiers (dite « directive MIF ») a mise à la charge des prestataires de services d'investissement qui choisissent entre différents modes d'exécution des ordres de leurs clients.

4.1.4 SEPARER LES SYSTEMES DE CARTES ET LE TRAITEMENT DES PAIEMENTS PAR CARTE

8. Pensez-vous que le cumul des activités de gestion du système et du traitement des transactions au sein d'une même entité pose un problème et, si c'est le cas, pour quelles raisons? Quelle est l'ampleur du problème ?

- Le cumul des activités de gestion du système et du traitement de la carte ne soulève pas de difficulté apparente (de conflits d'intérêts par exemple), et peut même s'avérer positif pour les utilisateurs, car il peut être plus efficace pour la résolution des problèmes opérationnels rencontrés.

Cependant, la séparation de la gestion du système carte et du traitement carte (« unbundling ») permet aussi de proposer aux clients le choix entre différents systèmes et de leur offrir l'accès aux systèmes les plus performants et les plus intéressants en terme de tarification appliquée.

4.1.5 ACCES AUX SYSTEMES DE REGLEMENT

10. L'accès indirect aux systèmes de compensation et de règlement pose-t-il un problème pour les établissements de paiement et les établissements de monnaie électronique et, si c'est le cas, quelle est l'ampleur du problème?

- Conformément aux dispositions de la directive 98/26/CE concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres (Dir. 98/26/CE du 11 juin 1998, art. 2 – b), seuls les établissements de crédit, les entreprises d'investissement, les organismes publics et les entreprises dont les fonctions correspondent à l'activité des établissements de crédit ou des entreprises d'investissement, ont accès aux systèmes de paiement.

En droit français, ces dispositions sont codifiées à l'article L. 440-2 du Code monétaire et financier.

- Les établissements de paiement et les établissements de monnaie électronique ne peuvent donc pas avoir un accès direct aux systèmes de paiement. Afin d'effectuer les transferts de fonds par l'intermédiaire des services de paiement proposés, quel que soit le support et quel que soit le moyen, ces établissements sont donc contraints de conclure un partenariat commercial avec des établissements de crédit qui continuent donc d'être des intermédiaires obligatoires dans les opérations de paiement et qui prennent place dans la relation entre le prestataire du service de paiement, l'utilisateur et le bénéficiaire du paiement. Contrairement à un paiement classique, le paiement réalisé par l'intermédiaire d'établissements de paiement et d'établissements de monnaie électronique fait ainsi intervenir quatre intervenants.
- Cette situation est problématique.

D'une manière générale, elle contrevient à l'esprit de la directive « Service de paiement » qui a pour objectif l'intégration et l'harmonisation d'un ensemble de systèmes juridiques et services de paiement actuellement fragmenté. La création des statuts d'établissements de paiement et d'établissements de monnaie électronique est destinée à permettre à de nouveaux entrants, par l'intermédiaire d'une procédure simplifiée, d'obtenir un agrément des autorités bancaires nationales pour pouvoir accéder, avec les établissements de crédit et assimilés, au marché de services de paiement. Cette ouverture devrait créer à terme des effets de levier et une transparence tarifaire au bénéfice des utilisateurs et des consommateurs.

La contrainte imposée aux nouveaux acteurs d'avoir à conclure des partenariats avec les établissements de crédit limite quelque peu les bénéfices qui sont attendus de la DSP et de la DME II, tant au niveau de l'accès au marché que du tarif proposable aux consommateurs.

- Au niveau de l'accès au marché d'abord, l'implantation en France d'établissements de paiement sur le marché des paiements est limitée par cette règle.

Les établissements de paiement doivent justifier, dès le dépôt de leur demande d'agrément, d'un partenariat avec les établissements de crédit, qu'ils ont en pratique beaucoup de mal à trouver. La réticence des établissements de crédit, associée aux exigences des autorités bancaires, freine considérablement l'entrée sur le marché de ces nouveaux établissements.

Cette difficulté a été soulevée en France par le député Marc GOUA. Il a posé une question écrite à Mme le Ministre de l'Economie et des Finances et de l'Industrie sur la conformité des dispositions nationales avec la directive DSP 2007/64/CE relative aux services de paiement. Le député GOUA a justement souligné que, les dispositions de l'article L.440-2 du code monétaire et financier réservent aux établissements de crédit le droit d'adhérer aux systèmes de paiement, "*empêchant les établissements de paiement d'accéder aux infrastructures techniques des systèmes de compensation des moyens de paiement et par conséquent d'accéder au marché des services de paiement en contradiction avec les articles L522-1 et suivants du code précité.*"

Le 5 juillet 2011, le Ministère a confirmé que "*l'ensemble des systèmes de paiement en France sont des systèmes notifiés auxquels seuls les établissements de crédit ont accès. Ce cadre juridique est justifié par le fait qu'à l'heure actuelle, les établissements de crédit bénéficient des conditions de sécurité et de solidarité de place suffisant pour gérer les conséquences qu'implique l'adhésion aux systèmes de compensation.*"

Le Ministère a par ailleurs précisé que les établissements de paiement peuvent avoir accès à ces systèmes en s'associant à des acteurs bancaires tout en constatant qu'à terme, une telle situation crée forcément une distorsion de concurrence et un frein à l'innovation.

De manière opérationnelle, la possibilité d'un établissement de paiement de lancer son activité est pour beaucoup liée à l'accord d'une banque de l'accompagner afin de lui donner accès aux systèmes de paiement.

Or les établissements bancaires sont plutôt réticents à voir entrer sur le marché des acteurs susceptibles de leur faire concurrence à moindre coût, compte tenu des obligations réduites qu'ils supportent pour obtenir l'agrément, par rapport aux lourds investissements que les établissements de crédit ont dû supporter pour assurer à la fois la sécurité et la mise en réseau. Dans la pratique, les établissements de crédit refusent souvent ce type de partenariat.

Par ailleurs, devant endosser la responsabilité de la traçabilité des fonds, alors même que ces exigences sont aussi requises pour les établissements de paiement et les Etablissements de monnaie électronique, les établissements de crédit craignent la multiplication d'opérations portant sur des micro-paiements générant une gestion complexe au niveau des systèmes de paiement. Ceci explique aussi leurs réticences à l'égard des nouveaux entrants sur le marché des paiements.

- Au niveau des frais ensuite, la prise de parts de marché par les établissements de paiement sur le marché des paiements est limitée par cette règle.

La plupart du temps, le coût des services de paiement proposés par les établissements de paiement est nettement supérieur à ce que pourrait proposer un établissement de crédit.

Ainsi, sur le marché des services de paiement et de la monnaie électronique, se multiplient des enseignes aux tarifs peu concurrentiels ou des cartes prépayées affichant directement sur le support plusieurs logos (celui de l'émetteur, celui du distributeur et celui de l'un des réseaux de cartes bancaires), ce qui engendre une opacité préjudiciable au consommateur mais aussi à ces établissements qui peinent à pénétrer le marché.

- Enfin, les limites d'accès à ces systèmes conduisent à la création de nouveaux risques pour tous les acteurs en présence : le participant direct supporte le risque de défaillance de l'établissement de paiement et l'établissement de paiement est exposé au risque de défaillance de la banque par laquelle il a accès aux systèmes de paiement.

A cet égard, les banques doivent gérer leur risque et doivent pouvoir établir des seuils et des mesures de vigilance adéquates.

Il est pourtant évident que la situation est difficile à résoudre, car si l'accès aux systèmes de paiement, dit « à risque systémique », devait être ouvert aux établissements de paiement et de monnaie électronique, cela impliquerait d'imposer à ces acteurs des exigences prudentielles et des garanties adaptées.

Or le respect de ces normes supposerait nécessairement des exigences renforcées au moment de l'agrément et des obligations prudentielles et de contrôle interne plus lourdes, ce qui devrait bloquer l'émergence des nouveaux acteurs sur le marché.

En fixant le niveau du capital social des établissements de paiement de 20 000 à 125 000, la DSP avait pour objectif de permettre à des petites ou moyennes structures d'émerger dans le monde des paiements. Il faut donc que les coûts de mise en place des nouvelles structures restent raisonnables au regard de la surface financière des établissements de paiement et de monnaie électronique.

En raison des exigences prudentielles, les établissements de paiement ne pourront sans doute jamais être en mesure de participer directement aux systèmes de paiement, du moins aux systèmes à risque systémique.

En somme, l'impossibilité d'avoir accès aux systèmes de paiement constitue aujourd'hui le frein principal à l'entrée sur le marché des structures innovantes qui, sans partenariat solide avec un établissement de crédit ou assimilé, ne pourront pas exercer, ou qui, ayant trouvé un tel partenariat, seront fortement dépendantes des tarifs et contraintes qui leur sont imposés par l'établissement de crédit partenaire.

Mais il est sans doute délicat pour des raisons systémiques que les établissements de paiement et de monnaie électronique puissent avoir accès aux systèmes de paiement les plus importants, sans que les exigences prudentielles, qui devraient alors leur être imposées, ne freinent leur développement.

S'il était envisagé d'ouvrir aux établissements l'accès aux systèmes de paiement, les exigences imposées devraient en tout état de cause être fonction de l'établissement de paiement (taille, zone, activités, volume de paiement).

- Ces constatations n'interdisent pas d'envisager des mesures pour éviter que l'impossibilité d'accéder aux systèmes de paiement ne freine l'émergence de nouveaux acteurs sur le marché.

Juridiquement, il pourrait être envisagé de mettre en place « un droit à l'accès aux systèmes de paiement – via un intermédiaire bancaire - pour un prix raisonnable », inspiré du droit d'accès à compte de paiement que la Commission envisage de mettre en place au profit des consommateurs européens (Recommandation n° 2011/442/UE de la Commission 18 juillet 2011) et, du droit au compte existant en France (article L.312-1 du Code monétaire et financier).

Sur un terrain plus pratique, il convient aussi de veiller à favoriser un mode de fonctionnement dans lequel les banques qui donnent accès aux systèmes et les établissements de paiement trouvent leur intérêt commercial.



RÉPONSE PRÉSENTÉE PAR TRANS EUROPE EXPERTS AU LIVRE VERT VERS UN MARCHÉ EUROPÉEN INTEGRÉ DES PAIEMENTS PAR CARTE, PAR INTERNET ET PAR TÉLÉPHONE MOBILE

Les établissements de paiement doivent pouvoir mettre en place de nouvelles offres et de nouveaux services à valeur ajoutée, afin de développer des volumes de transactions supplémentaires et d'être en mesure de motiver les banques à leur proposer des offres adaptées : comptes de cantonnement, accueil de l'Etablissement de paiement en tant que sous-participant aux systèmes de règlements.

4.1.6 CONFORMITE AU SEPA CARDS FRAMEWORK (SCF)

12. Que pensez-vous du contenu et de l'impact sur le marché (produits, prix, modalités et conditions) du SCF? Le SCF est-il suffisant pour piloter l'intégration du marché au niveau de l'UE? Y a-t-il des points réexaminer? Les régimes non conformes devraient-ils disparaître après la mise en œuvre intégrale du SCF, ou y a-t-il des arguments en faveur de leur survie?

- Effectivement, il pourrait être utile qu'un cadre commun soit mis en place pour le traitement des cartes, afin de :
 - favoriser les partenariats entre les établissements de crédit et les établissements de paiement et de monnaie électronique,
 - contrôler l'application par les établissements de crédit des tarifs aux établissements de paiement et de monnaie électronique, en vue de détecter d'éventuels abus de position dominante et de les sanctionner,
 - décliner par produit interopérable, en intégrant différentes variables telles que le prix, modalités et conditions d'utilisation.

Par ailleurs, un certain nombre de points restent à éclaircir en relation avec la DSP. Il pourrait être judicieux que la question du surchargement soit par exemple abordée, puisque la DSP a autorisé « *les États membres à interdire ou à limiter le droit pour le commerçant de demander au client payeur des frais* » (Directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007, art. 52-3). De facto, certains pays interdisent cette pratique, alors d'autres l'autorisent.

A terme, il serait judicieux que ces différentes mesures soient inscrites dans les DSP et DME, en vue d'assurer une harmonisation au niveau de tous les Etats membres des règles appliquées au sein du marché des cartes de paiement.

Ces dispositions devraient concerner également tous les autres services de paiement.

4.1.7 INFORMATIONS SUR LA DISPONIBILITE DES FONDS

13. Est-il nécessaire de permettre à des établissements non bancaires, avec l'accord du client, d'accéder aux informations concernant la disponibilité de fonds sur les comptes bancaires, et si oui, quelles limites faudrait-il poser à de telles informations? Devrait-on envisager une intervention des pouvoirs publics, et si oui, quels aspects devrait-elle couvrir et quelle forme devrait-elle prendre ?

- Evidemment, en stricte opportunité, il serait utile de permettre aux établissements non bancaires d'avoir accès aux informations concernant la disponibilité des fonds des payeurs, de manière à minimiser les risques afférents au dénouement des paiements et à limiter les litiges par la suite.

Cette possibilité doit toutefois être impérativement subordonnée à l'accord du client.

- Mais l'accès aux données bancaires soulève, juridiquement, la question délicate du secret bancaire.

Les établissements de crédit ne peuvent pas dévoiler les avoirs et fonds déposés sur les comptes qu'ils tiennent ; il en va de la protection de la vie privée de leurs clients. Il faudrait donc prévoir une levée du secret bancaire au profit des établissements de paiement et des établissements de monnaie électronique et instituer à la charge de ces derniers une obligation de ne pas communiquer les informations collectées et de les détruire, dès l'opération de paiement réalisée.

Dans certains Etats hors Union européenne comme la Suisse, ce secret est particulièrement renforcé.

4.1.8 DEPENDANCE VIS-A-VIS DES OPERATIONS DE CARTES DE PAIEMENT

14. Étant donné l'utilisation croissante des cartes de paiement, pensez-vous qu'il y ait des entreprises dont l'activité dépende de leur aptitude à accepter les paiements par carte? Pourriez-vous donner des exemples concrets d'entreprises et/ou de secteurs d'activité? Si oui, est-il nécessaire d'établir des règles objectives pour encadrer le comportement des prestataires de services de paiement et des systèmes de cartes de paiement à l'égard des utilisateurs qui en dépendent?

- Un certain nombre de secteurs économiques est en effet très dépendant des paiements électroniques.

Parmi les secteurs les plus concernés, on trouve d'abord la grande distribution. En effet, au même titre que les chèques cadeaux ou tickets restaurant qui sont de la monnaie électronique, mais sont exemptés de cette réglementation du fait de l'utilisation en réseau fermé, la grande distribution permet aux consommateurs une fidélisation et un lien de consommation plus personnalisé par l'intermédiaire de l'utilisation d'instruments de paiement particuliers.

Dans le secteur du tourisme, dans lequel les prestations sont vendues dans un cadre de plus en plus dématérialisé (Internet), certains acteurs aimeraient pouvoir internaliser un service de paiement afin de pouvoir rémunérer la fidélité et la fréquence (système des miles qui pourrait être étendu à un réseau plus large que le seul opérateur) et de réduire les commissions avec les tiers de confiance ou leurs partenaires.

En effet, en proposant à la fois des vols secs, des forfaits de séjour ou des locations de voiture par exemple, la mise en place d'un service de paiement, global et intégré, associé au nom de l'entreprise tour-opérateur, créerait un effet de levier conséquent pour l'industrie du tourisme instaurée sous forme de réseau non limité. L'offre packagée pour le consommateur aurait un impact sur le coût, l'effet de réseau créant une économie d'échelle.

Certes, la réglementation des établissements de paiement permet de créer des établissements de paiement hybrides qui poursuivent d'un côté une activité commerciale, et de l'autre une activité d'établissement de paiement.

Mais, ce type d'établissement reste aujourd'hui encore très rare, notamment du fait des contraintes comptables et de sécurité posées par l'obligation de ségréguer les activités.



RÉPONSE PRÉSENTÉE PAR TRANS EUROPE EXPERTS AU LIVRE VERT VERS UN MARCHÉ EUROPÉEN INTEGRÉ DES PAIEMENTS PAR CARTE, PAR INTERNET ET PAR TÉLÉPHONE MOBILE

Les entreprises commerciales doivent en conséquence lier des partenariats avec des établissements de monnaie électronique ou des établissements de paiement, ce qui réduit l'intérêt d'une telle démarche. Ces partenariats gagneraient en conséquence à être encadrés.

4.2.1 RELATIONS CONSOMMATEUR - COMMERÇANT : TRANSPARENCE

15. Les commerçants devraient-ils informer les consommateurs des frais qui leur incombent pour l'utilisation des différents instruments de paiement? Les prestataires de services de paiement devraient-ils être obligés d'informer les consommateurs de la commission facturée au commerçant (MSC, Merchant Service Charge) ou des CMI perçues sur les transactions clients? Ces informations sont-elles pertinentes pour les consommateurs et influencent-elles leurs choix de paiement ?

- La publication par les commerçants des frais qu'ils supportent pour l'utilisation des différents instruments de paiement possibles présenterait un certain nombre d'avantages, mais aussi des inconvénients.

Concernant les avantages, il va de soi que la communication de ces informations permettrait d'abord d'informer le consommateur de l'existence même de ces commissions.

En effet, en France, lorsqu'un micro paiement par CB est refusé pour des raisons de coût, la commission étant supérieur à l'avantage retiré du moyen de paiement, le consommateur n'en comprend pas toujours la raison.

Peu d'utilisateurs connaissent le système et le coût généré à la fois pour les commerçants, par l'utilisation du terminal de paiement électronique, et pour les établissements bancaires.

Or la confection d'un seul terminal pouvant accueillir le paiement par une multitude de cartes de paiement issues de plusieurs établissements de crédit a par exemple suscité un investissement lourd pour les établissements bancaires.

Ensuite, la communication sur ces éléments aurait pour avantage d'instaurer une transparence sur la traçabilité du coût des services de paiement.

- Néanmoins, il est peu probable que la différence de coût entre les établissements ait une influence réelle sur la concurrence, compte tenu d'usages quasi similaires au niveau de la tarification aux commerçants.

De même, il n'est pas évident non plus que cela soit un critère déterminant pour les consommateurs dans le choix de leur service de paiement. Il faudrait que les écarts de tarifs pratiqués soient significatifs pour que les consommateurs trouvent une utilité à connaître ces tarifs.



Cette transparence pourrait aussi présenter des avantages pour le prestataire de service de paiement eux-mêmes : elle lui permettrait d'informer le consommateur et le commerçant de la commission facturée au commerçant (la MSC) et des CMI. Ces informations pourraient peut-être influencer le consommateur dans le choix de l'instrument de paiement qu'il utilisera et le rassurer sur les coûts engendrés par une transaction par carte.

- Mais la transparence totale pourrait aussi avoir des inconvénients.

Le fait de disposer de trop d'informations peut brouiller la vision du consommateur.

Pour le prestataire, rendre ces informations disponibles présente un coût qui risque fort d'être *in fine* répercuté sur le prix payé par le consommateur.

De même, pour le commerçant, cela implique une modification de l'affichage (notamment sur Internet des contraintes en terme de conception de site), sans compter que la négociation des tarifs peut être un élément de la marge que le commerçant, pour des raisons bien légitimes, peut entendre garder secret.

Le diagnostic est donc nuancé.

4.2.2 RELATIONS CONSOMMATEURS - COMMERÇANTS :

RABAIS, MAJORATIONS ET AUTRES PRATIQUES

16. Est-il nécessaire de renforcer l'harmonisation des rabais, majorations et autres pratiques d'orientation du choix du client dans l'Union européenne pour les paiements par carte, par internet et les m-paiements? Si oui, comment orienter cette harmonisation? Faudrait-il, par exemple :
- Encourager certaines méthodes (rabais, majorations, etc.) et si oui, comment ?
 - Autoriser les majorations d'une manière générale, à condition qu'elles soient limitées au coût réel de l'instrument de paiement supporté par le commerçant ?
 - Demander aux commerçants d'accepter sans pratiquer de majoration au moins un instrument de paiement électronique à faible coût et largement utilisé ?
 - Que des règles spéciales soient appliquées aux micropaiements et, le cas échéant, aux monnaies numériques alternatives ?
- La situation est en effet peu satisfaisante aujourd'hui.

Par exemple, la question du surchargement pose aujourd'hui des difficultés, puisque la DSP a autorisé *les États membres à interdire ou à limiter le droit pour le commerçant de demander au client payeur des frais* » (Directive 2007/64/CE du 13 novembre 2007, art. 52-3). De facto, certains pays interdisent cette pratique, alors d'autres l'autorisent.

Pourtant, la politique de rabais ou de majoration contribue à la différenciation des produits. Et elle peut avoir des incidences importantes, dans la configuration d'un couplage fort entre le commerçant et le prestataire de service de paiement.

En effet, ces paramètres sont inclus dans le calcul final du prix facturé par le commerçant. Ils permettent de désenclaver le paiement et d'apporter un vrai service à valeur ajoutée dans le processus global d'achat.

Le paiement (ou le service de paiement) ne peut pas être vu comme un élément externe du cycle d'achat global. Le commerçant doit pouvoir choisir de mettre en avant un mode de paiement qui lui permet de fidéliser son client et/ou faciliter l'acte d'achat en y associant des diminutions du prix, coupon de fidélité, ...



Dans le nouveau mode d'achat dans lequel le consommateur pourra réaliser des achats en proximité grâce à son équipement mobile (smartphone ou tablette), l'application embarquée sur le téléphone sera probablement développée par le commerçant en partenariat avec le Prestataire de service de paiement.

A ce titre, il semble judicieux de maintenir un principe de liberté.

- Le principe de transparence qui devrait aussi être décliné dans ce domaine : le consommateur doit être, dans les tous cas, tenu informé de ces pratiques et cela, dans chaque pays de la zone, et au moment de son achat du bien ou du service.

Grâce à l'information sur les rabais et majorations, le consommateur sera incité à utiliser un moyen de paiement en particulier, tout en ayant le choix de son moyen de paiement.

La majoration est en revanche un frein au déploiement de l'instrument de paiement. Il est par exemple interdit en France.

4.2.3 RELATIONS COMMERÇANT - PRESTATAIRE DE SERVICES DE PAIEMENT

17. Modifier le système de carte et les règles des acquéreurs pourrait-il améliorer la transparence et faciliter une tarification efficiente des services de paiement? De telles mesures seraient-elles efficaces par elles-mêmes ou nécessiteraient-elles des mesures d'accompagnement supplémentaires? Ces modifications demanderaient-elles des mécanismes de régulation supplémentaires ou de nouvelles mesures concernant les relations commerçant-consommateur afin que les droits des consommateurs n'en soient pas affectés? Les systèmes à trois parties seraient-ils concernés? Faudrait-il établir une distinction entre cartes personnelles et cartes de paiement de société? Y a-t-il des exigences et implications spéciales pour les micropaiements ?

- Le commerçant a intérêt à faciliter le paiement par le consommateur du bien ou du service acheté, en lui proposant la gamme la plus large de modalités de paiement possible.
- Mais il a aussi intérêt à réduire ses coûts.

Le déliassage des marques (possibilité pour le commerçant qui signe un contrat de « vente à distance » avec une banque de ne pas accepter l'ensemble des réseaux cartes en de supprimer par exemple CB, ou Master Card ou encore Visa) est déjà un premier pas engagé depuis quelques années en France.

Le système à 3 parties est aussi concerné.

4.4.3 INTEROPERABILITE ENTRE LES PRESTATAIRES DE SERVICES

23. Y a-t-il actuellement un segment quelconque de la chaîne de paiement (payeur, bénéficiaire, prestataire de service de paiement du bénéficiaire, société de traitement des paiements, système, prestataire de service de paiement du payeur) présentant des lacunes manifestes au niveau de l'interopérabilité? Comment doit-on les résoudre? Quel niveau d'interopérabilité faudrait-il atteindre pour éviter la fragmentation du marché? Des exigences minimales, en particulier pour les e-paiements, peuvent-elles être identifiées en matière d'interopérabilité ?

- Les dispositifs en place ne sont pas pleinement interopérables.

L'interopérabilité des e-paiements / m-paiements / sans contact, les technologies, les systèmes devraient être améliorées, l'objectif étant que les pratiques et procédures sécuritaires deviennent interopérables sur l'ensemble de la zone EEE.

De nombreuses initiatives sont lancées comme le projet OSCAR en de vue de concevoir un terminal interopérable SEPA. Elles devraient être poursuivies dans de nombreux domaines comme pour la sécurité des opérations sur Internet (3D-Secure, ssl), ou des opérations sans contact (Produit Payspass et Paywave présentent encore des failles de non interopérabilité...).

La multiplication des acteurs contribue à une meilleure et saine concurrence. Mais, dans le même temps, elle freine le déploiement de solutions interopérables et noie souvent les consommateurs et commerçants dans un non choix.

- Légiférer pour s'orienter vers une solution modulaire interopérable, répondant à des normes très précises sur les interfaces, les points d'entrée et de sortie, et garantissant la prise en compte de services à valeur ajoutée retenus par les différents acteurs, serait un moyen d'atteindre plus rapidement l'objectif d'interopérabilité.
- Il serait aussi important de contrôler, voire de les limiter quand cela est nécessaire, les initiatives impliquant des applications non interopérables menées au niveau local.

4.5 SECURITE DES PAIEMENTS

25. Pensez-vous que les transactions physiques, y compris celles utilisant des cartes conformes à la norme EMV et les m-paiements de proximité, soient suffisamment sûres? Si ce n'est pas le cas, quelles sont les failles en termes de sécurité et comment pourrait-on les combler?

26. Des exigences de sécurité supplémentaires (par exemple, une authentification à deux facteurs ou l'utilisation de protocoles de paiement sécurisé) sont-elles nécessaires pour des paiements à distance (cartes, e-paiements ou m-paiements)? Si tel est le cas, quelles sont les approches/technologies particulières les plus efficaces?

- Les paiements physiques affichent un taux de fraude assez faible et bien maîtrisé depuis quelques années

Les failles de sécurité concernent plutôt les paiements non-face-to-face. Ces paiements doivent devenir plus sûrs. Ceci devra être financé en particulier par la mise en œuvre d'*incentives* et de CMI *ad hoc* favorables aux acteurs optant pour une sécurisation des transactions.

- Il convient aussi en parallèle de prévoir une réglementation très sévère pour les fraudeurs et les web commerçants, notamment au niveau du blanchiment d'argent, vente de produits contrefaits.

- Des mesures drastiques devront être réglementées au niveau de directive ou lois pour les nouveaux entrants, afin qu'ils se conforment aux normes de sécurité et d'interopérabilité, qu'ils n'entachent pas la confiance des commerçants et consommateurs qu'ils ne contribuent pas à alimenter le risque systémique.



27. La sécurité des paiements devrait-elle être étayée par un cadre réglementaire, éventuellement en lien avec d'autres initiatives d'authentification numérique? Quelles catégories d'acteurs du marché devraient être soumises à un tel cadre ?

- Pour faciliter et accélérer le déploiement des mesures de sécurité, un cadre réglementaire semble nécessaire.

Le e-commerce faisant disparaître les frontières, les fraudes sont autant dues à des actes des détournements de données de paiement se trouvant dans des sites exerçant leur activités de manière sérieuse, que par l'intermédiaire de sites dans l'UE ou hors EU exerçant pour des activités de commerces illicites (contrefaçons) et carrément organisé pour détourner les données cartes.

Dans ce cadre, il serait judicieux de sensibiliser au niveau européen les consommateurs sur des points de sécurité avant de leur livrer leur donnée afférente à leurs cartes par exemple.

5.2 GOUVERNANCE DANS LE DOMAINE

DES CARTES, DES M-PAIEMENT ET DES E-PAIEMENTS

30. Comment faut-il appréhender la problématique de la gouvernance actuelle en matière de normalisation et d'interopérabilité? Est-il nécessaire d'impliquer davantage les parties prenantes autres que les banques et, si oui, comment (par exemple, consultation publique, protocole d'accord par les parties prenantes, donner au Conseil SEPA un rôle d'orientation concernant certaines normes techniques, etc.)? Devrait-on laisser les acteurs du marché piloter l'intégration du marché à l'échelle européenne, et en particulier décider si oui ou non, et dans quelles conditions, les systèmes de paiement en devises autres que l'euro devraient s'aligner sur les systèmes de paiement existants en euros? Dans la négative, quelle attitude faut-il adopter sur ce point ?

- Pour contribuer à une bonne gouvernance, il est important d'impliquer l'ensemble des acteurs concernés et de créer des organes de consultation et de normalisation impliquant les établissements de paiement, de monnaie électronique, mais aussi les établissements de crédit, les commerçants et les consommateurs.

Il conviendrait de ne pas limiter la problématique de l'interopérabilité des paiements par carte, par internet et par téléphone mobile et de l'ouvrir vers une vision transversale des paiements et des canaux de distribution.

En effet, les paiements impliquent de plus en plus d'acteurs divers, comme les opérateurs télécoms qui deviennent partie prenante dans les modèles de paiement. Le consommateur qui utilisera son téléphone portable dans son pays de résidence devra sans aucun doute pouvoir l'utiliser dans tout autre pays de l'UE.

Les équipements de téléphonie mobile étant voués à devenir des portefeuilles électroniques dans lesquels seront stockés les cartes de paiement, fidélité, coupons de réduction, le consommateur attendra que ce portefeuille électronique soit utilisable lorsqu'il se déplace dans toute la zone des pays de l'EEE.

31. Les pouvoirs publics devraient-ils jouer un rôle et si oui, lequel? Par exemple, pourrait-on envisager un protocole d'accord entre les pouvoirs publics européens et le CEP qui établirait un calendrier/plan de travail avec des éléments livrables précis («étapes») et des dates cibles précises ?

- Au vu des difficultés d'avancée des travaux en Europe, il est utile d'impliquer les législateurs et autorités publiques pour légiférer, comme cela a été fait par exemple pour fixer une end-date pour la migration au SEPA.

32. Le présent document aborde des aspects spécifiques liés au fonctionnement du marché des paiements par carte, des e-paiements et des m-paiements. Pensez-vous que des questions importantes ont été omises ou trop peu développées?

- Le livre vert et le questionnaire ont surtout mis l'accent sur les cartes de paiement. Peu d'attention a été consacrée :
 - aux transferts de fonds pouvant désormais être réalisés de cartes à cartes et notamment les micro-paiements vers des zones ou secteurs peu bancarisés ;
 - au m-commerce et aux porte-monnaie électroniques, et notamment au retard accusé par l'Europe en matière d'innovation et de perception par les utilisateurs des avantages d'un tel usage, ainsi que des contraintes de sécurité posées par ces services ;
 - aux contraintes et exigences imposées aux opérateurs non bancaires, tels les opérateurs de téléphonie, qui entendent s'ouvrir des marchés des paiements électroniques ;
 - plus largement, aux contraintes réglementaires qui sont imposées aux établissements de paiement et établissements de monnaie électronique pour obtenir l'agrément et notamment l'exigence d'un compte de cantonnement qui les rend, dans la pratique, dépendants des banques et subordonnent leur lancement d'activité à un partenariat ;
 - à l'équilibre concurrentiel qui reste à trouver entre les établissements de crédit qui se positionnent sur tous les marchés (mobile, monnaie électronique, cartes prépayées et services de paiement en complément du secteur bancaire traditionnel) et les nouveaux entrants qui n'offrent pas les mêmes garanties prudentielles et n'ont pas la possibilité de développer tous les services ;
 - au risque que le secteur bancaire, pour des raisons de coût et d'opportunité, absorbe les nouveaux entrants à terme (ex : le crédit mutuel ARKEA détient des parts dans la plupart des nouveaux entrants significatifs sur le marché français, notamment via sa filiale Fortuneo de banque en ligne).