

Bâle, le 5 September 2005
7422

Aux banques membres

La présente circulaire est également envoyée aux banques non membres ainsi qu'aux négociants en valeurs mobilières

Innovations en matière de garantie des dépôts et négociants en valeurs mobilières

Madame, Monsieur,

Les nouvelles dispositions de la loi sur les banques sur la garantie des dépôts sont entrées en vigueur au 1^{er} juillet 2004. C'est le 1^{er} août 2005 que la nouvelle ordonnance de la CFB sur la faillite bancaire est entrée en vigueur : elle contient également les dispositions sur la garantie des dépôts. Enfin, sont prévues des adaptations de l'ordonnance sur les banques qui, après adoption par le Conseil fédéral cet automne, devraient entrer en vigueur au 1^{er} janvier 2006. L'entrée en vigueur de la Convention des banques et négociants en valeurs mobilières suisses relative à la garantie des dépôts est prévue simultanément. Nous souhaitons donc - de même que la « Swiss Association of Independent Securities Dealers » - vous informer ci-après sur ces innovations.

Les principales nouveautés sont:

- l'obligation pour toutes les banques et tous les négociants en valeurs mobilières qui détiennent des dépôts privilégiés de les calculer par déposant et de les annoncer à la CFB pour le 31 décembre de chaque année (la première fois pour l'année 2006 dans le cadre du système d'annonce habituel 2007) (art. 19 al. 2 et art. 62 al. 2 projet OB);
- l'obligation faite à toutes les banques et à tous les négociants en valeurs mobilières qui détiennent des dépôts privilégiés de disposer ensemble de liquidités complémentaires de 2 milliards de CHF, lesquelles ressortissent aux montants annoncés (du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007, selon une clé provisoire appliquées par la CFB) (art. 19 al. 1, 3 et 62 al.1 projet OB);
- l'extension du privilège aux dépôts exclus jusqu'à présent (art. 23 OCFB);
- le relèvement de la limite maximale globale de la garantie des dépôts de 1 milliard de CHF à 4 milliards de CHF (art. 37h al. 3 let. b LB);
- la nouvelle Convention des banques et négociants en valeurs mobilières suisses relative à la garantie des dépôts. Elle exige lors de son application, le paiement des dépôts privilégiés dans un délai de trois mois et la renonciation à la compensation en contre-créances. Les contributions des banques et négociants en valeurs mobilières à la garantie des dépôts sont dues dans le même délai (annexe 1).

1. Nouvelles dispositions de la loi sur les banques

Les **nouvelles dispositions de la loi sur les banques (LB)** sont entrées en vigueur au 1^{er} juillet 2004; nous avons remanié en conséquence notre Convention relative à la garantie des dépôts et l'avons soumise pour approbation jusqu'à fin juillet 2005 à la Commission fédérale des banques (CFB). Les nouveaux articles 37*b*, 37*h*, 37*i* LB et 36*a* de la loi sur les bourses (pour les négociants en valeurs mobilières) sont libellés comme suit:

«Art. 37*b* LB: Dépôts privilégiés

¹ Les dépôts qui ne sont pas libellés au porteur, y compris les obligations de caisse déposées auprès de la banque au nom du déposant, sont attribués, jusqu'à un montant maximal de 30'000 francs par créancier, à la deuxième classe au sens de l'art. 219, al. 4, LP.

² Les dépôts auprès d'entreprises exerçant les activités d'une banque sans avoir reçu d'autorisation de la part de la Commission des banques ne jouissent d'aucun privilège.

³ Une créance n'est privilégiée qu'une fois, même si elle a plusieurs titulaires.

Art. 37*h* LB: Principe

¹ Les banques veillent à garantir auprès de leurs comptoirs suisses les dépôts privilégiés au sens de l'art. 37*b*. Celles qui détiennent de tels dépôts sont tenues d'adhérer à cet effet au système d'autorégulation des banques.

² Le système d'autorégulation est soumis à l'approbation de la Commission des banques.

³ Il est approuvé s'il:

- a. permet d'assurer le paiement des dépôts garantis dans un délai de trois mois après l'introduction des mesures prévues à l'art. 26, al. 1, let. e à h, ou après l'ouverture de la procédure de liquidation prévue aux art. 33 à 37*g*;
- b. limite à 4 milliards de francs au maximum la somme de l'ensemble des contributions dues;
- c. garantit que chaque banque dispose en permanence, en plus du montant de sa liquidité légale, de moyens liquides correspondant à la moitié des contributions auxquelles elle est tenue.

⁴ Le Conseil fédéral peut adapter le montant indiqué à l'al. 3, let. b, dans la mesure où des circonstances particulières l'exigent.

⁵ Si le système d'autorégulation ne satisfait pas aux exigences prévues aux al. 1 à 3, le Conseil fédéral règle la garantie des dépôts par voie d'ordonnance. Il désigne notamment les organismes de garantie et fixe le montant des contributions des banques.

Art. 37*i* LB: Cession légale

Les organismes de garantie au sens de l'art. 37*h* mis sur pied dans le cadre du système d'autorégulation sont subrogés dans les droits des déposants à raison du montant de leurs versements.

Art. 36a LBVM: Application des dispositions relatives à l'insolvabilité bancaire

Les art. 23^{quater} et 25 à 39 de La loi sur les banques du 8 novembre 1934 s'appliquent également aux négociants en valeurs mobilières».

2. Nouvelle ordonnance de la CFB sur la faillite bancaire

L'**ordonnance de la CFB sur la faillite bancaire (OFB)**, qui entre en vigueur au 1^{er} août 2005, contient des précisions à cet égard : elle décrit le privilège de faillite des déposants (art. 37b LB) comme suit:

«Art. 23 OFB: Dépôts privilégiés

¹ Les dépôts privilégiés au sens de l'art. 37b LB sont toutes les créances de clients découlant d'une activité de banque ou de négociant en valeurs mobilières qui sont, ou devraient être, comptabilisées dans les rubriques du bilan conformément à l'art. 25, al. 1, ch. 2.3 à 2.5 de l'ordonnance du 17 mai 1972 sur les banques (OB).

² Les créances libellées au porteur, à l'exception des obligations de caisse déposées auprès de la banque au nom du déposant, ne sont pas des dépôts au sens de l'art. 37b LB. De même, les obligations de caisse qui ne sont pas déposées auprès de la banque ainsi que les demandes d'indemnisation contractuelles ou extracontractuelles, telles que notamment les prétentions découlant de la non-restitution des valeurs déposées selon l'art. 37d LB, ne sont pas des dépôts au sens de l'art. 37b LB.

³ Les créances des fondations bancaires au sens de l'art. 5, al. 2, de l'ordonnance du 13 novembre 1985 sur les déductions admises fiscalement pour les cotisations versées à des formes reconnues de prévoyance et des fondations de libre passage au sens de l'art. 19, al. 2, de l'ordonnance du 3 octobre 1994 sur le libre passage sont considérées comme celles de chacun des preneurs de prévoyance ou assurés. Le dividende est toutefois versé à la fondation bancaire ou de libre passage.

⁴ Les créances au sens de l'al. 3 sont privilégiées conformément à l'art. 37b LB dans la mesure où le montant maximum des créances immédiatement remboursables de chaque preneur de prévoyance ou assuré n'est pas déjà atteint.»

La **définition** de l'art. 23 al. 1 OCFB clarifie notamment le fait que les engagements résultant de papiers monétaires (art. 25 al. 1 rubrique 2.1 OB), les engagements envers les banques (rubrique 2.2), les prêts des centrales d'émission de lettres de gage et emprunts (rubrique 2.6) ne bénéficient pas du privilège.

3. Révision de l'ordonnance sur les banques

Les banques et négociants en valeurs mobilières sont désormais tenus:

- de procéder à une **annonce annuelle des dépôts privilégiés à la CFB**, la première fois pour le 31 décembre 2006 («dans le cadre du système d'annonce habituel») et
- de détenir des **liquidités complémentaires conformément à l'art. 37h al. 3 let. c LB**.

Sont à prendre en compte pour l'annonce de même que pour la liquidité complémentaire les dépôts privilégiés détenus **auprès des comptoirs suisses** des banques et des négociants en valeurs mobilières (cf. art. 37h al. 1 phrase 1 LB). Les avoirs détenus auprès de comptoirs situés à l'étranger ne sont pas concernés.

Les dispositions d'exécution de l'**ordonnance sur les banques (OB)** doivent encore être approuvées par le Conseil fédéral. Elles sont prévues comme suit:

«Art. 19 projet OB: Liquidités complémentaires

¹ Les banques qui détiennent des dépôts privilégiés au sens de l'art. 37b de la loi doivent disposer, en plus des exigences en matière de liquidités de l'art. 18, d'actifs disponibles supplémentaires au sens de l'art. 16 dans la mesure de leur obligation de garantie au sens de l'art. 37h, al. 3, de la loi.

² Les banques communiquent à la Commission des banques, dans le cadre du système d'annonce habituel, la somme:

- a) des dépôts inscrits selon l'art. 25, al. 1, dans les rubriques 2.3 à 2.5 du bilan, pour la fin de chaque exercice;
- b) des dépôts inscrits au bilan selon la let. a et qui sont privilégiés selon les art. 37b de la loi et 23 de l'ordonnance du 30 juin 2005 sur la faillite bancaire;
- c) des dépôts privilégiés selon la let. b qui ne dépassent pas 5000 francs par déposant.

³ La Commission des banques calcule, sur la base des données communiquées selon l'al. 2, let. b, les liquidités complémentaires nécessaires et les communique à chaque banque.

⁴ Les liquidités complémentaires doivent être garanties proportionnellement dès le 1^{er} juillet.

⁵ La Commission des banques peut exceptionnellement exiger d'une banque qu'elle publie de manière appropriée le montant à annoncer selon l'al. 2, let. b, si cela paraît nécessaire à la protection des créanciers non privilégiés.

Art. 62 projet OB: Dispositions transitoires relatives à la modification du ...

¹ La Commission des banques fixe les liquidités complémentaires selon l'art. 19 à garantir du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007 sur la base des dépôts inscrits pour l'exercice 2004 dans les rubriques du bilan selon l'art. 25, al. 1, ch. 2.3 à 2.5.

² Les montants prévus à l'art. 19, al. 2, doivent être communiqués la première fois pour l'année 2006.

³ La Commission des banques peut prolonger d'un an les délais des al. 1 et 2 ou décider d'un régime spécial pour certaines banques.

⁴ La société d'audit doit vérifier ces montants la première fois dans le cadre de la révision des comptes annuels 2007.»

L'annonce annuelle de chaque banque et de chaque négociant en valeurs mobilières à la CFB doit être calculée – comme, le cas échéant, le privilège – non par dépôt mais **par déposant**. Si le déposant concerné a plusieurs dépôts, par exemple auprès de diverses succursales d'une même banque, il convient de les regrouper, car le privilège

n'est accordé qu'une fois. Les chiffres communiqués à la CFB servent le cas échéant (en cas d'ouverture de faillite, de mise en œuvre d'une mesure de protection ou de retrait d'autorisation) à calculer les contributions des autres banques et négociants en valeurs mobilières aux termes de la Convention relative à la garantie des dépôts (voir ci-dessous). Le calcul doit alors pouvoir se faire très rapidement, afin que le délai légal de paiement de trois mois soit respecté (art. 37h al. 3 let. a LB).

Les banques comptant de nombreux déposants vont donc devoir développer des **solutions informatiques pour l'annonce annuelle**. Compte tenu du temps nécessaire à cet effet, nous vous recommandons d'entreprendre ces travaux sans attendre que le Conseil fédéral ait adopté la révision de la loi sur les banques. Puisque le projet d'ordonnance sur les banques bénéficie du soutien de la CFB, nous ne pensons pas que le Conseil fédéral y apportera des modifications substantielles.

Afin de faciliter vos travaux préparatoires, nous vous remettons en annexe certains **exemples pratiques (annexe 2)**. Nous nous tenons à votre entière disposition pour tout renseignement complémentaire.

4. Nouveau système d'autorégulation des banques

Sur la base de ces dispositions une nouvelle **Convention des banques et des négociants en valeurs mobilières suisses relative à la garantie des dépôts (annexe 1)** a été élaborée. Cette Convention est liée aux lois et ordonnances susmentionnées. Elle comporte certaines dispositions qui vont largement de soi. Pour le reste nous vous apportons les précisions suivantes.

Sur proposition de la CFB, le Comité de notre Conseil d'administration a décidé le 20 juin 2005 d'ouvrir la Convention aux **négociants en valeurs mobilières sans statut bancaire**. Ceci permet d'éviter la constitution d'une deuxième disposition d'autorégulation autonome réservée aux négociants en valeurs mobilières et, par conséquent, des difficultés d'application supplémentaires. Car dès lors qu'ils gèrent des dépôts privilégiés, les négociants en valeurs mobilières sont soumis aux mêmes obligations que les banques en matière de protection des dépôts (art. 36a de la loi sur les bourses).

Vous trouverez ci-joint la nouvelle Convention. Elle a reçu l'approbation de la CFB le 30 juin 2005, sous réserve que le Conseil fédéral approuve en septembre 2005 les adaptations requises au niveau de la loi sur les banques. C'est alors seulement que nous pourrions vous communiquer formellement la Convention pour signature. Toutefois, à notre avis, aucune modification substantielle ne devrait s'avérer nécessaire.

L'une des innovations, en cas d'application de la Convention, est le **paiement «brut» des dépôts privilégiés**. La renonciation à la compensation, à hauteur du privilège, avec des dettes des déposants est donc prévue (art. 3 de la Convention).

Nous attirons ici votre attention sur la **réglementation transitoire en vigueur du 1^{er} janvier 2006 au 30 juin 2007**, soit jusqu'à ce que les données communiquées en vertu des art. 19 et 62 projet OB soient disponibles la première fois (voir ci-dessus). Pour cette période, le total des liquidités complémentaires légales (art. 37h al. 3 let. c

LB) se calcule conformément à l'art. 62 al. 1 projet OB (voir ci-dessus). C'est sur la même base que se calculent, durant la phase transitoire, les contributions des banques et des négociants en valeurs mobilières à verser au titre de l'art. 5 de la Convention, en cas d'application de cette dernière. Il s'agit des rubriques du bilan 2.3, 2.4 et 2.5 selon l'art. 25 al. 1 OB, sans plafonnement à 30 000 CHF par déposant (art. 62 al. 1 projet OB, voir ci-dessus).

A compter du 1^{er} juillet 2007, les liquidités complémentaires légales se calculeront sur la base des dépôts privilégiés détenus auprès de comptoirs en Suisse de la banque (art. 19 projet OB).

S'il devait y avoir à l'avenir des modifications dans la description des dépôts devant être annoncés, vous en seriez avisés immédiatement.

Il existe désormais une **obligation de signer la Convention** (art. 37h al. 1 LB), ce qui n'était pas le cas dans l'ancien droit.

Enfin, en vertu des résolutions du Conseil d'administration, l'institution responsable de la garantie des dépôts ne sera plus notre Association, mais une **association juridiquement autonome** à laquelle les banques et négociants en valeurs mobilières adhéreront par leur signature de la nouvelle Convention. La gestion des affaires statutaires de cette association en mode «stand by» devrait incomber à notre Secrétaire. En cas d'application de la Convention, l'association pourra charger un tiers (par ex. le liquidateur de la faillite de la banque de l'établissement concerné) d'encaisser les contributions. Le paiement de dépôts privilégiés aux déposants relèvera de la compétence du liquidateur de la faillite, du chargé d'assainissement ou du chargé d'enquête nommé par la CFB (art. 9 OFB, art. 57-58 projet OB).

Les obligations des banques et négociants en valeurs mobilières en bref

a) Obligations régulières

- **Annonce annuelle à la CFB du montant total des dépôts privilégiés, la première fois début 2007 pour les dépôts privilégiés inscrits au bilan au 31 décembre 2006 (art. 19 al. 2 et art. 62 al. 2 projet OB) (calcul selon annexe 2).**
- **Détention du montant exigé par la CFB au titre des liquidités complémentaires à hauteur de 2 milliards, à compter du 1^{er} janvier 2006 selon la réglementation transitoire (art. 62 al. 1 projet OB), à compter du 1^{er} juillet 2007 selon art. 19 projet OB.**

b) Obligations en cas d'application de la Convention

- **Mise à disposition de la contribution exigée par l'association responsable de la garantie des dépôts pour pouvoir payer les dépôts privilégiés à brève échéance, à compter du 1^{er} janvier 2006 en conformité à la règle transitoire sur la clé de répartition (paragraphe 4 de la présente circulaire), et à compter du 1^{er} juillet 2007 selon l'art. 5 de la Convention des banques et négociants en valeurs mobilières suisses relative à la garantie des dépôts**

(annexe 2). Afin de pouvoir effectuer les paiements dans le délai légal de trois mois (art. 37h al. 3 let. a LB), l'association responsable devra fixer des délais de mise à disposition tout aussi brefs. Les fonds ainsi transférés seront progressivement restitués aux établissements contributeurs pour autant que les actifs de la masse en liquidation le permettent, mais ils ne seront pas rémunérés pour la durée de leur mise à disposition.

5. Séminaire

Afin de vous présenter ces innovations, nous organisons un **séminaire dans la matinée du 24 octobre 2005**, à Zurich (une traduction simultanée allemand/français est prévue). Vous avez reçu à ce sujet une invitation par la voie habituelle.

Les innovations concernent tous les établissements. Nous ne manquerons pas d'exposer lors du séminaire les points de transposition nécessaires également dans les domaines de la comptabilisation et du traitement des données.

Veillez croire, Mesdames, Messieurs, à l'expression de notre considération distinguée.

Association suisse des banquiers

Christoph Winzeler et Germain Hennet

Contact: christoph.winzeler@sba.ch

Annexes: Convention des banques et négociants en valeurs mobilières suisses relative à la garantie des dépôts
Dépôts privilégiés

Garantie des dépôts

Définition des créances privilégiées à annoncer à la CFB

En cas de faillite d'une banque ou d'un négociant en valeurs mobilières, les créances comptabilisées en Suisse, assimilées à des dépôts bénéficient d'un privilège de 2^e rang, jusqu'à concurrence d'un montant maximum de 30 000 CHF par créancier (personne physique ou morale), sont garanties par la garantie des dépôts jusqu'à concurrence d'un montant maximum total de 4 milliards de CHF.

a) Définition des créances privilégiées

Rubriques au bilan	Particularités / spécificités	Exemples	Bases	Remarques
			Art. 37b LB Art. 23 OFB (ordonnance sur la faillite bancaire)	
Engagements envers les banques et les négociants en valeurs mobilières	Les créances envers les banques et les négociants en valeurs mobilières ne tombent pas sous le coup du privilège en cas de faillite.			
Epargne et placements de la clientèle Autres engagements envers la clientèle.	<p>Avoirs de prévoyance Les créances de fondations bancaires et de libre passage ne sont pas considérées comme des dépôts de la fondation, mais comme des dépôts de chacun des assurés, preneurs de prévoyance. Le paiement s'effectue en faveur des fondations. Le privilège des dépôts s'applique cependant en priorité aux autres dépôts de chaque créancier.</p>	<p>François Modèle a 15'000 CHF en dépôt d'épargne auprès de la banque concernée, ainsi que 7'000 CHF au titre du pilier 3a et 50'000 CHF en compte de libre passage. Ses avoires privilégiés s'élèvent à 30'000 CHF. Les avoires en dépôt d'épargne, soit 15'000 CHF, lui sont payés directement, les 15 000 CHF restants allant aux fondations, proportionnellement aux avoires existants (CHF 1'842 à la fondation du pilier 3a et CHF 13'158 à la fondation de libre passage).</p>	<p>Art. 25 al. 1 OB, rubrique 2.3 Art. 25 al. 1 OB, rubrique 2.4 Art. 23.3 OFB (ordonnance sur la faillite bancaire), rapport du groupe de travail p. 20</p>	<p>Les carnets d'épargne établis au porteur ne sont pas privilégiés.</p>

Rubriques du bilan	Particularités / spécificités	Exemples	Bases	Remarques
	<p>Compte joint Dans le cadre d'un compte joint, chaque créancier solidaire peut disposer de l'ensemble de la créance. Dès lors, les créances solidaires sont à imputer à parts égales aux créanciers solidaires, sans considération de leurs relations internes.</p> <p>Créances en mains communes Si une créance appartient en mains communes à plusieurs personnes, c'est-à-dire que ces personnes ne peuvent en disposer que collectivement, les droits attachés à cette créance en mains communes constituent un patrimoine distinct traité comme une personne, indépendamment de chacun des ayants droit. (Exemples: communautés héréditaires, sociétés en nom collectif ou en commandite)</p>	<p>Anne et Pierre Dupont disposent en compte joint d'un avoir de 25'000 CHF. Chacun d'eux a en outre un compte personnel ouvert à son nom, qui affiche un solde de 35'000 CHF pour Anne et 7'000 CHF pour Pierre. Sont privilégiées les créances suivantes: Anne: total des avoirs = 47'500 CHF (35'000 CHF + 50% du compte joint), 30'000 CHF sont privilégiés. Pierre: total des avoirs = 19'500 CHF (7'000 CHF + 50% du compte joint), 19'500 CHF sont privilégiés.</p> <p>Pierre Dupont, sa sœur Elisabeth et son frère Arnaud, sont ayants droit dans la communauté héréditaire de leur père défunt. La communauté héréditaire dispose en compte d'un avoir de 6'000 CHF. En outre, sont conservés dans le dépôt de la communauté héréditaire des obligations de caisse et des emprunts obligataires de la même banque, à hauteur chaque fois de 20'000 CHF. Les avoirs privilégiés de la communauté héréditaire s'élèvent à 26'000 CHF. (Les créances provenant d'emprunts obligataires ne sont pas privilégiées)</p>	<p>Art. 22.2 OFB, rapport du groupe de travail p. 6</p> <p>Art. 22.1 OFB, rapport du groupe de travail p. 19</p>	
Obligations de caisse	Seules sont privilégiées les obligations de caisse libellées au nom du titulaire ou nominatives, déposées dans un dépôt auprès de la banque débitrice.		Art. 25 al. 1 OB, rubrique 2.5	Les titres conservés dans un compartiment de coffre-fort auprès de la banque débitrice ou d'établissements tiers ne sont pas privilégiés.

Rubriques du bilan	Particularités / spécificités	Exemples	Bases	Remarques
--------------------	-------------------------------	----------	-------	-----------

b) Ne sont pas privilégiées les créances suivantes:

- papiers-valeurs au porteur
- obligations de caisse de la banque libellées au porteur et qui ne sont pas déposées auprès de la banque émettrice. A cet égard, la conservation en compartiment de coffre-fort n'est pas assimilée à un dépôt.
- emprunts obligataires de la banque concernée
- créances sur la clientèle (ou: **créances résultant de livraisons et de prestations**)
- demandes d'indemnisation contractuelles ou extracontractuelles
- prétentions découlant de la non-restitution de valeurs déposées

c) Que faut-il annoncer chaque année à la CFB?

En vertu de l'art. 19 al. 2 let. b et c, projet OB, les créances privilégiées doivent être annoncées à la CFB comme suit:

- le total des créances privilégiées entre CHF 0 et CHF 30'000.00 selon définition
- le cas échéant, le total des créances privilégiées mentionnées sous a) de 5000 CHF et moins

Les créanciers détenant des avoirs privilégiés de moins de 5000 CHF sont désintéressés au préalable sur les liquidités disponibles de la banque ou du négociant en valeurs mobilières et ne participent plus à la procédure de la faillite.

Les fonds nécessaires en vue de satisfaire les créances privilégiées restantes seront ensuite mis à disposition pour être utilisés dans le cadre de la garantie des dépôts.

Etat au 05.09.05