

Le point sur les récentes modifications

Par Lionel Aeschlimann le 20 janvier 2009

A la suite de l'aggravation de la crise financière au cours du deuxième semestre 2008, le Conseil fédéral, la Banque Nationale Suisse et la Commission fédérale des banques (aujourd'hui la FINMA) sont parvenus à la conclusion que certaines dispositions de la loi sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 (LB) applicables en cas d'insolvabilité devaient être adaptées.

Certaines modifications devant être adoptées à très bref délai, cinq amendements ont été proposées aux Chambres fédérales par le Conseil fédéral en date du 5 novembre 2008, puis adoptées le 19 décembre 2008, assorties d'une clause d'urgence. Elles sont entrées en vigueur le 20 décembre 2008.

Les modifications s'articulent autour de cinq pôles : le relèvement du montant maximal des dépôts garantis et bénéficiant du privilège de deuxième classe au sens de l'art. 219 al. 4 LB, (art. 37b al. 1bis LB), l'obligation pour les banques de disposer de créances couvertes en proportion des dépôts privilégiés (art. 37b al. 5 LB), plus de flexibilité dans la détermination du montant des petits dépôts dont le paiement immédiat est garanti et effectué au moyen des actifs de la banque (art. 37abis LB), l'augmentation de la limite supérieure du montant total pris en charge par la Garantie des Dépôts de CHF 4 à 6 milliards (art. 37h al. 3 lit. bbis LB), et le traitement privilégié séparé des dépôts ouverts auprès de fondations de prévoyance (art. 37b al. 4 LB).

a) Relèvement du montant maximal des dépôts garantis

Début octobre 2008, les Etats membres de l'Union Européenne ont rehaussé le plancher minimal de la Garantie des Dépôts de Euros 20'000 à 50'000. Il s'agit ici d'un minimum communautaire. La France a ainsi fixé le montant de la garantie à Euros 70'000 et le Luxembourg à Euros 100'000. Certains Etats, tels l'Allemagne et le Danemark, sont allés jusqu'à indiquer vouloir garantir les dépôts sans limite.

En application de l'art. 37b al 1bis LB, le montant des dépôts dont le remboursement est garanti par la Garantie des Dépôts des Banques et Négociants en valeurs mobilières Suisses passe désormais de CHF 30'000 à CHF 100'000.

b) Financement de la Garantie des Dépôts

Afin d'assurer la bonne mise en œuvre de la Garantie des Dépôts, les banques et négociants devront disposer en permanence, en Suisse, de créances ou actifs effectivement disponibles, pour un montant équivalent à 125 % de tous les dépôts privilégiés de l'assujetti (art. 37b al. 5 LB).

La FINMA a la compétence de relever le pourcentage précité, mais également d'accorder des dérogations, en principe temporaires, au principe de couverture totale. Le Message indique ainsi que pourraient être bénéficiaires d'une dérogation temporaire les banques gestionnaires de fortune ayant placé la plus grande partie de leurs dépôts à l'étranger. En revanche, les

succursales de banques étrangères ne sauraient bénéficier d'exemptions de ce type, la pratique récente ayant montré qu'il était difficile, voire impossible de rapatrier les fonds placés à l'étranger (notamment auprès de leur siège).

c) Paiement immédiat des petits dépôts

Jusqu'ici, le montant des petits dépôts dont le remboursement devait être réalisé rapidement et en dehors de toute procédure de collocation au moyen des actifs de l'assujetti était fixé à CHF 5'000.

Désormais, la loi renonce à fixer une limite, que la FINMA établira au cas par cas, en prenant garde de ne pas léser les autres créanciers privilégiés au sens de l'art. 219 al. 4 de la loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite (par exemple les travailleurs).

Mais la véritable nouveauté est ailleurs : en effet, désormais, tous les déposants bénéficieront d'un paiement immédiat dont le montant aura été fixé au préalable par la FINMA, et non plus seulement ceux qui, comme par le passé, disposent d'un dépôt inférieur à CHF 5'000. Ainsi, paiement immédiat et remboursement par la Garantie des Dépôts se cumulent, alors qu'ils s'excluaient auparavant.

d) Montant maximal pris en charge par le système de Garantie des Dépôts

Par le passé, la Garantie des Dépôts prenait en charge un maximum de CHF 4 milliards.

Corollaire de l'augmentation du plafond des dépôts dont le remboursement est passé de CHF 30'000 à CHF 100'000, le montant maximal pris en charge passe de 4 milliards à 6 milliards.

e) Privilège de deuxième classe des dépôts auprès de fondations de prévoyance

Avant l'adoption des modifications de la LB, les dépôts auprès des fondations de prévoyance des banques et des fondations de libre passage entraient en concurrence avec les autres dépôts privilégiés.

Selon le nouveau droit, les dépôts privilégiés par client sont doublés (art. 37b al. 4 LB). Le fait pour un déposant de disposer d'avoirs – non qualifiés de dépôts de prévoyance – pour un montant égal à CHF 100'000 n'a pas pour effet que ses avoirs de prévoyances seront exclus du privilège de seconde classe au sens de l'art. 219 al. 4 LP. En revanche, aucun paiement immédiat (art. 37abis LB) ni aucune avance de la Garantie des Dépôts (art. 37b al. 1bis) ne seront effectués s'agissant de ces dépôts de prévoyance.