

Message
du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui
d'un projet d'arrêté fédéral urgent instituant le régime du
permis pour les banques en mains étrangères

(Du 13 novembre 1968)

INTRODUCTION

Monsieur le Président et Messieurs,

Nous avons l'honneur de vous présenter un message à l'appui d'un projet d'arrêté fédéral urgent instituant le régime du permis pour les banques en mains étrangères.

L'article 2 de la loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (dite «loi sur les banques») dispose pour l'essentiel:

1. Les dispositions de la présente loi s'appliquent par analogie aux sièges, succursales et agences de banques étrangères, ainsi qu'aux représentants des banques étrangères qui exercent leur activité en Suisse...
2. Le Conseil fédéral subordonne l'exercice de l'activité de ces banques à des exigences spéciales, notamment à la condition que l'Etat dans lequel elles ont leur siège social ou leur centre d'affaires principal accorde la réciprocité aux banques suisses, ou à la prestation d'une garantie...

Ce texte montre à l'évidence que l'article 2 de la loi sur les banques s'applique dans son entier aux établissements non autonomes ouverts en Suisse par des banques étrangères; il n'est en revanche pas applicable lorsque des étrangers ou des banques étrangères ouvrent en Suisse des banques juridiquement autonomes et revêtant la forme de personnes morales ou de sociétés de personnes au sens du droit suisse. Dans ce dernier cas, les dispositions de la loi sur les banques sont donc applicables directement et non seulement par analogie. Par conséquent, il n'y avait pas lieu de soumettre à l'article 2, 1^{er} alinéa, de ladite loi, les établissements qui sont autonomes en vertu du droit suisse, même s'ils sont à prédominance étrangère. On comprend moins en revanche que l'actuelle loi sur les banques n'autorise pas à subordonner l'activité des

banques autonomes organisées selon le droit suisse, mais à prédominance étrangère, aux mêmes conditions que celles qui sont imposées aux établissements dépendant juridiquement de banques étrangères. Le nouvel arrêté qui vous est proposé vise précisément à corriger cette anomalie en subordonnant à certaines conditions l'activité de toutes les banques à prédominance étrangère, quel que soit leur statut juridique.

Diverses interventions parlementaires provoquées par l'affaire de la Banque suisse d'épargne et de crédit de l'été 1965 nous ont amené voici quelque temps à entreprendre la révision de la loi sur les banques. Déjà au cours de l'été 1966, la commission fédérale des banques soumettait au chef du département fédéral des finances et des douanes un projet de révision partielle de ladite loi. Mais il apparut d'emblée que celle-ci ne pourrait être soumise de sitôt aux chambres, car la matière traitée était si complexe et si délicate qu'une étude très fouillée s'imposait. En ce qui concernait précisément le régime à instituer pour les banques étrangères (comme d'ailleurs le régime des sociétés financières à caractère commercial ou industriel qui font appel au public pour obtenir des fonds), il convenait de trouver d'abord une solution susceptible d'être appliquée. Dans son projet, la commission des banques envisageait seulement d'instituer un véritable régime du permis pour les filiales de banques étrangères. Elle n'indiquait aucun critère propre à déterminer l'emprise étrangère ni les conditions requises pour le permis. Dans l'entre-temps, les travaux préparatoires ont bien avancé et la procédure habituelle de consultation pourra vraisemblablement s'ouvrir bientôt. Mais, compte tenu du temps normalement nécessaire à la procédure parlementaire et à en juger d'après l'expérience, il faudra attendre encore deux ans avant que les dispositions révisées de la loi sur les banques puissent entrer en force. Or, le nombre des établissements bancaires étrangers ouverts en Suisse s'est à tel point accru au cours de cette année qu'il ne nous paraît pas possible d'attendre jusque-là pour soumettre les banques en mains étrangères à un véritable régime du permis.

Si l'on néglige les autorisations accordées aux nouvelles caisses de prêt qui n'ont qu'un rayon d'affaires extrêmement localisé, le nombre des autorisations délivrées à de nouvelles banques ou sociétés financières à caractère bancaire a évolué comme suit au cours de ces 4 dernières années:

Année	Total des autorisations délivrées	Autorisations délivrées à des banques en mains étrangères
1964	13	6
1965	12	7
1966	3	2
1967	10	6
1968	21	18

Le total des autorisations indiquées pour 1968 comprend aussi bien celles qui ont déjà été délivrées que celles qui font encore l'objet d'une requête. 7 autorisations ont été accordées jusqu'ici dont 6 à des sociétés visiblement en mains étrangères; 12 des 14 requêtes pendantes émanent de milieux étrangers.

Ce tableau indique le nombre des banques qui sont visiblement en mains étrangères. Cependant, certains indices permettent de supposer qu'en 1964 huit établissements étaient en mains étrangères et en 1968 les sept établissements qui ont déjà obtenu l'autorisation. Nous assistons cette année à un véritable afflux de banques en mains étrangères. Les dangers d'une telle évolution seront exposés au chapitre 2. C'est pourquoi nous vous proposons de mettre immédiatement en vigueur, par voie d'arrêté fédéral urgent, un régime spécial d'autorisation pour les banques en mains étrangères.

I. L'influence étrangère au sein du système bancaire suisse

A la fin de l'année 1967, notre système bancaire se présentait comme il suit :

Catégories de banques	Nombre total	Nombre de banques visiblement en mains étrangères
Banques cantonales	28	—
Grandes banques	5	—
Banques locales	159	1
Caisses d'épargne	111	—
Associations de caisses de crédit mutuel	2	—
Autres banques	167	83
Total selon la statistique des banques	472	84
Banques privées	47	2
Comptoirs de banques étrangères	10	10
Sociétés financières à caractère bancaire	46	6
Total	575	102

Dans le groupe des « autres banques », la moitié des établissements sont en mains étrangères, contre 18 pour cent pour l'ensemble des banques et des sociétés financières. Ce sont les bilans qui renseignent le mieux sur la part des banques en mains étrangères dans l'ensemble du système bancaire. A fin 1967, les bilans des banques et sociétés financières étrangères se montaient au total à 12,5 milliards de francs suisses, ce qui équivaut à peu près au 10 pour cent du chiffre global des bilans des 575 établissements. Pour mieux illustrer cette emprise étrangère, comparons la avec la situation d'autres groupes de banques. C'est ainsi que les bilans des banques et sociétés financières en mains étrangères atteignent 34 pour cent des bilans de toutes les banques cantonales et 29 pour cent des bilans des grandes banques.

Les banques en mains étrangères sont pour la plupart de création récente. Le nombre des nouvelles banques fondées par des étrangers et des anciennes banques rachetées par des étrangers n'a cessé de se multiplier surtout depuis l'année dernière. Ce phénomène traduit l'insécurité du système monétaire international et de la situation politique dans le monde. Les banques en mains étrangères établies en Suisse sont avant tout dominées par des banques ou des

sociétés financières nord-américaines, britanniques, italiennes et tout récemment françaises. On trouve parmi elles des succursales et des filiales de banques étrangères de premier ordre qui offrent toutes les garanties voulues pour le respect de leurs obligations. On y rencontre également des établissements de renommée moins bien établie, mais qui sont parfaitement bien gérés. Dès lors, s'il est fait état par la suite des dangers que peut représenter l'influence étrangère au sein de notre système bancaire, il conviendra d'emblée de se garder de toute généralisation abusive. Il n'en reste pas moins qu'il apparaît nécessaire de prendre des mesures en vue de parer sans retard aux dangers qui résultent, en l'état actuel de la législation, de l'influence étrangère croissante au sein du système bancaire suisse.

II. Les dangers de l'influence étrangère au sein du système bancaire suisse

L'influence étrangère croissante au sein du système bancaire suisse comporte essentiellement les dangers suivants:

1. Il ne fait pas de doute que, parallèlement à la stabilité politique et économique dont on nous fait gloire, notre secret bancaire explique pour une part le désir des étrangers d'ouvrir des banques en Suisse. Nombre de banques étrangères insistent auprès de leurs clients étrangers sur la protection que leur offrent la Suisse et, en particulier, notre secret bancaire. Ainsi, des établissements financiers étrangers ne se gênent pas de faire état d'un siège ou d'une filiale qu'ils ont en Suisse en se servant, d'une manière franchement intempestive, de notre secret bancaire comme d'une arme publicitaire. En ouvrant en Suisse des filiales ou des succursales, ils réussissent à attirer chez nous des capitaux étrangers dans une bien plus large mesure que ne pourraient le faire nos propres banques. Nous ne saurions dès lors nous étonner que notre secret bancaire fasse l'objet à l'étranger, jusque dans les milieux officiels, d'une hostilité croissante et qu'on juge notre attitude suspecte.

Il est vrai que les idées les plus fantaisistes circulent souvent à l'étranger sur le secret bancaire suisse et les comptes à numéro.

En fait, l'article 47, 1^{er} alinéa, lettre *b*, de la loi sur les banques ne prévoit pour l'essentiel qu'une sanction pénale en cas de violation du devoir de discrétion du banquier, comme il existe partout dans le monde et qui lui interdit d'informer des tiers de la fortune et des affaires de ses clients. Le devoir de discrétion n'est de surcroît pas absolu puisqu'il n'est pas observé si des renseignements sont demandés par les pouvoirs publics, comme cela peut arriver par exemple à l'occasion d'un procès pénal. Quant aux prétendus avantages fiscaux que procurerait le secret bancaire, ils tiennent en réalité au droit fiscal suisse qui n'autorise qu'exceptionnellement le fisc à s'informer auprès d'autres personnes que le contribuable. Les comptes à numéro ne servent qu'à renforcer le secret bancaire sans pour autant permettre des dépôts ou des mises de fonds anonymes. Il n'empêche que le secret bancaire suisse est devenu un véritable mythe à l'étranger.

On peut donc s'attendre que les critiques de l'étranger à l'égard de la Suisse et de ses institutions iront en s'amplifiant à mesure qu'un plus grand nombre de banques en mains étrangères se prévaudront auprès de leurs clients étrangers des avantages d'un placement en Suisse.

2. Parmi les banques en mains étrangères qui viennent de s'ouvrir en Suisse, il y en a malheureusement plusieurs qui requièrent fréquemment l'intervention de la commission fédérale des banques en raison d'abus plus ou moins graves. Ceux-ci ne proviennent pas seulement d'une connaissance insuffisante de la pratique des affaires et de la législation suisse, elles sont également dues à des différences de mentalité (en particulier lorsque les fondateurs de banques étrangères ne sont pas du métier). Au surplus, les exigences auxquelles doit satisfaire une nouvelle banque ne sont, dans le régime actuel, pas bien sévères.

Si ces abus entraînent finalement la banqueroute de certains de ces établissements, ce ne sont pas seulement les déposants étrangers et suisses qui en pâtissent, mais l'ensemble du système bancaire suisse qui est discrédité dans l'opinion publique mondiale. La protection des créanciers et la bonne réputation de la Suisse comme place financière, qui vont de pair, sont menacées par certaines de ces nouvelles banques.

3. Nous avons déjà relevé que les banques en mains étrangères étaient tout particulièrement tributaires de l'étranger. Sur un bilan de 12,5 milliards de francs, les engagements contractés envers l'étranger par les banques en mains étrangères atteignaient à la fin de l'année dernière à peu près 8 milliards de francs, et leurs avoirs à l'étranger près de 9 milliards (même sans compter les placements en titre étrangers à long terme, ni les capitaux et titres gérés pour le compte de leurs clients), ce qui représente 34 pour cent de l'ensemble des capitaux étrangers déposés dans les banques suisses et 36 pour cent de l'ensemble des placements de nos banques à l'étranger.

Sans doute, de même que pour les banques suisses, les placements à l'étranger des banques en mains étrangères sont plus élevés à l'heure actuelle que leurs engagements envers l'étranger. Mais rien ne dit que cette situation durera éternellement et il n'est pas difficile de prévoir le jour où les banques se verraient amenées à rapatrier une partie de leurs fonds placés à court terme à l'étranger en contribuant ainsi à accroître le potentiel de crédit dans le pays. Nous aurions alors encore plus de peine à assurer une juste relation entre la masse monétaire et les possibilités de production du pays.

Le désir de la clientèle étrangère d'acquiescer en francs suisses représente également un danger car les banques qui ont été payées en devises étrangères s'efforcent à leur tour d'en placer la contre-valeur en francs suisses afin de se prémunir contre toute dévaluation monétaire. Comme notre monnaie est déjà trop utilisée sur le plan international, la pratique des banques ne peut que renforcer encore cette tendance. Une telle évolution est de nature à contre-

carrer la politique de la Banque nationale. Notre pays est bien trop petit pour que sa monnaie puisse servir de monnaie de réserve; elle ne résisterait guère aux crises monétaires consécutives aux événements internationaux.

La multiplication des banques en mains étrangères renforce considérablement les dangers d'ordre monétaire que provoque déjà l'afflux de fonds étrangers.

III. L'institution du régime du permis proprement dit pour les banques en mains étrangères

1. Généralités

Nous avons vu qu'une extension incontrôlée de l'influence étrangère sur nos banques représente une menace réelle pour le pays. Les besoins suisses comme les besoins étrangers légitimes peuvent sans conteste être satisfaits par le régime bancaire actuel, puisque nous avons le réseau bancaire le plus dense du monde (une banque ou agence pour 1385 habitants). On ne saurait néanmoins interdire l'ouverture en Suisse de nouvelles banques en mains étrangères, car ce serait aller à l'encontre aussi bien de notre libéralisme traditionnel que de l'intérêt que nous avons à accéder aussi librement que possible au marché étranger. (S'il est vrai qu'à la fin de 1967 les banques suisses n'entretenaient à l'étranger que 15 comptoirs, elles ont cependant tendance depuis quelque temps à en créer de nouveaux.)

Il convient en revanche :

- a. D'étendre le régime du permis, qui ne s'appliquait jusqu'ici qu'aux établissements étrangers non autonomes, également aux banques autonomes organisées sous la forme de personnes morales ou de sociétés de personnes du droit suisse, mais qui sont à prédominance étrangère;
- b. D'adapter les conditions particulières attachées à l'ouverture de banques étrangères aux nouvelles expériences et conceptions en la matière, autrement dit de les aménager de manière à éliminer ou tout au moins atténuer autant que possible les dangers esquissés. En définissant congrûment ces conditions, on pourrait notamment empêcher des fondations de banques manifestement inopportunes du point de vue suisse. D'ailleurs, l'arrêté fédéral urgent permettra d'amasser d'utiles expériences, dont on pourra, le cas échéant, tirer parti dans les travaux de révision de la loi sur les banques.
- c. De retirer à la banque l'autorisation d'exercer son activité si elle viole gravement les conditions imposées ou dissimule la prédominance étrangère (art. 2 du projet), ce qui montre bien l'importance qu'on attache à ces conditions. L'article 44 de la loi fédérale du 1^{er} juillet 1966 sur les fonds de placement prévoit déjà le retrait de l'autorisation à la direction ou à la banque dépositaire qui viole gravement ses obligations légales. Nous envisageons d'étendre le retrait à toutes les banques à la faveur de la révision de la loi sur les banques, afin de renforcer la position de la commission fédérale des banques comme autorité de surveillance.

Les innovations introduites pour les banques autonomes (nouvelles conditions, possibilité de retirer l'autorisation) seront évidemment applicables aussi aux établissements étrangers non autonomes auxquels l'autorisation est délivrée par le Conseil fédéral en vertu de l'article 2 de la loi sur les banques. L'article 5 du projet le prévoit d'ailleurs expressément. Rien ne sera changé pour l'instant au régime actuel des compétences, puisque ce sera toujours le Conseil fédéral qui délivrera le permis pour les établissements étrangers non autonomes et la commission fédérale des banques le permis pour l'ouverture de banques autonomes à prédominance étrangère (cf. art. 3, en particulier le 3^e al., de la loi sur les banques, qui subordonne l'ouverture de banques à l'autorisation de la commission des banques).

Il est apparu extrêmement malaisé de définir la prédominance étrangère. Il importait d'une part de prévoir toutes les possibilités et d'autre part de choisir des critères simples et faciles à appliquer. La domination d'une banque est généralement fonction de l'ampleur de la participation au capital social. Dans les sociétés anonymes, les actions à droit de vote permettent d'assurer cette domination sans une participation équivalente au capital. C'est pourquoi l'article premier, 2^e alinéa, du projet énonce le principe selon lequel la prédominance étrangère est présumée dans tous les cas où, lors de la fondation de la banque, un ou plusieurs étrangers réunissent ensemble plus de la moitié du capital social ou des voix. Ce qui compte, ce n'est pas le statut formel, mais la situation de fait; on ne considère pas la qualité de propriétaire d'un agent fiduciaire, d'un homme de paille ou d'une société suisse agissant pour le compte d'un tiers, mais l'étranger qui est derrière (cf. art. 1^{er}, 2^e al., «participation étrangère directe ou indirecte»). Les personnes physiques qui n'ont pas la nationalité suisse sont réputées étrangères aussi longtemps qu'elles ne sont pas en possession d'un permis d'établissement.

Des étrangers peuvent déjà exercer une influence prépondérante dans une banque avec une participation de moins de 50 pour cent du capital social ou des voix. C'est ainsi par exemple que la liberté d'action et de décision d'une banque peut être largement tributaire de l'étranger si elle a des dettes envers des bailleurs de fonds étrangers. Il y aura donc lieu d'examiner dans chaque cas d'espèce et compte tenu de toutes les circonstances s'il y a prédominance étrangère. C'est la raison pour laquelle l'article premier, 2^e alinéa, du projet renferme une clause générale applicable aux cas de prépondérance étrangère qui ne sont pas dus à une participation de plus de 50 pour cent du capital social ou des voix.

Nous nous rendons parfaitement compte que la commission fédérale des banques aura de la peine à déterminer l'influence étrangère. Ce serait cependant une erreur de vouloir pour autant obliger les banques à émettre des actions nominatives, voire des actions nominatives liées, car cela entraverait exagérément et sans raison suffisante l'achat et la vente des actions cotées. La composition du conseil d'administration, le mode de gestion et le détail des bilans permettent de tirer certaines conclusions quant à l'emprise réelle exercée au

sein de la banque et qui ne saurait à la longue demeurer cachée à l'administration et à la direction. D'ailleurs, l'administration et la direction sont tenues de notifier à la commission fédérale des banques les prises de participations excédant la moitié du capital social ou des voix. Il semble que la situation soit plus transparente au moment de la fondation d'une banque. Une banque qui dissimule la prédominance étrangère risque le retrait du permis. Cette mesure, la plus radicale qui puisse sans doute se concevoir pour une banque, aura sans conteste un effet d'intimidation.

2. Les diverses conditions particulières

Si les conditions particulières énumérées à l'article premier, 1^{er} alinéa, du projet ont un caractère impératif en ce sens qu'elles ne sont pas laissées à la discrétion de l'autorité concédante, leur liste n'est ni limitative, ni définitive. Elles pourront donc être adaptées par la suite à de nouvelles situations. Ne sont licites que les conditions propres à contrecarrer les dangers spécifiques que l'influence des banques en mains étrangères au sein du système bancaire suisse fait peser sur l'épargnant et l'économie du pays. Selon l'article premier, 1^{er} alinéa, lettre a, il ne peut plus être délivré d'autorisation si les Etats où les fondateurs ont leur domicile civil ou leur siège n'accordent pas la réciprocité. Il faut entendre par là une réciprocité de fait et non pas une réciprocité qui resterait lettre morte. Les trois autres conditions demandent à être examinées de plus près :

a. Le caractère étranger de la banque à prédominance étrangère doit apparaître dans la raison sociale, ce qui se fera souvent en adoptant la raison sociale de la maison-mère (par ex. Banque de Paris et des Pays-Bas S. A.) ou en choisissant un nom incontestablement étranger (par ex. Wozchod Bank). Mais si l'élément principal de la raison sociale n'indique pas suffisamment le caractère étranger de la banque, par exemple lorsqu'on utilise des noms de famille suisses ou lorsqu'on fait seulement ressortir le caractère international de l'activité de la banque, il sera nécessaire de mentionner par une adjonction la prédominance étrangère (par ex. «Banque étrangère», «Banque à prépondérance étrangère»). Il va de soi que ces précisions doivent s'harmoniser avec les dispositions actuelles sur les raisons de commerce, en particulier avec les règles générales sur leur véracité (art. 944 CO et art. 38 de l'ordonnance sur le registre du commerce), ainsi qu'avec celles qui interdisent l'usage de désignations nationales, territoriales et régionales (art. 45 et 46 de l'ordonnance sur le registre du commerce) que l'office fédéral du registre du commerce ne peut autoriser, vous le savez, qu'à titre exceptionnel et si les circonstances le justifient. La commission des banques ne peut pas prescrire aux fondateurs une raison sociale déterminée, mais il lui appartient de décider si la raison sociale choisie met suffisamment en évidence le caractère étranger de la banque.

b. La banque en mains étrangères doit d'autre part renoncer à faire en Suisse et à l'étranger toute publicité intempestive qui se prévaudrait du siège suisse ou d'institutions suisses, telles que, par exemple, le secret des banques.

La commission des banques fera signer à la banque un engagement dans ce sens. L'abus du bon renom de la Suisse, qui souvent est le fait justement d'éléments dénués de tout scrupule, est particulièrement choquant lorsqu'il émane d'étrangers.

c. Particulièrement importante est enfin la condition prescrivant un comportement correct en matière monétaire et de crédit (art. 1^{er}, 1^{er} al., lettre *d*, du projet). Cette disposition obligera les fondateurs à prendre contact avec la Banque nationale, qui est appelée à déterminer notre politique monétaire et de crédit dont elle connaît les impératifs, afin de lui exposer leurs relations avec l'étranger et les divers aspects de leur activité. Outre la promesse générale de ne rien faire qui puisse contrevenir à notre politique monétaire et de crédit, la Banque nationale peut exiger des garanties dans des cas d'espèce ou, s'il y a lieu, refuser de fournir à la commission des banques l'attestation désirée. C'est ainsi par exemple que la Banque nationale peut demander que la banque en mains étrangères adhère aux futurs gentlemen's agreements approuvés par la majorité des banques suisses, qu'elle ne dérègle pas par son activité les taux d'intérêt dans le pays, qu'elle mette un certain frein aux importations de capitaux et qu'elle ne spéculé pas contre le franc suisse ou contre des monnaies de réserve, en particulier par des spéculations sur l'or. Les impératifs de notre politique monétaire et de crédit ne sauraient être définis une fois pour toutes; ils se règlent sur les circonstances du moment. Il va de soi que la Banque nationale ne peut exiger des banques en mains étrangères que ce qu'elle est en droit d'attendre aussi des banques suisses; les banques en mains étrangères ne sauraient toutefois invoquer le comportement de dissidents suisses qui font fi des recommandations de la Banque nationale. Si l'on exige des banques en mains étrangères qu'elles observent strictement les recommandations de la Banque nationale, il faut tout de même relever qu'elles ne se trouvent pas dans la même situation que les banques suisses, du fait qu'elles n'ont pas de liens profonds avec notre pays et sont fortement tributaires de l'étranger. Elles sont d'autre part à même de dérégler notre marché monétaire. La commission des banques ne pourra délivrer l'autorisation d'exercer qu'au vu de l'attestation de la Banque nationale. Pour que les conditions prévues ne demeurent pas lettre morte, la Banque nationale se réservera de vérifier de temps à autre si les promesses faites ont été respectées.

3. *L'extension du champ d'activité*

Les étrangers désireux d'ouvrir une banque en Suisse pourraient être enclins à éluder le régime du permis en rachetant des banques déjà existantes. C'est pourquoi l'article 3 du projet prévoit l'obligation de notifier à la commission des banques la prise par un étranger ou un groupe étranger d'une participation au capital social d'une banque déjà en place et d'en faire approuver par elle la validité, «à moins que la participation étrangère n'exède pas, dans l'ensemble, la moitié du capital social et des voix». Les différents fondateurs d'une banque

œuvrant de concert à l'ouverture de l'établissement, les participations de plusieurs étrangers doivent être additionnées si l'on veut connaître l'ampleur de la prédominance étrangère (art. 1^{er}, 2^e al.); en revanche, lors de la prise de participation dans une banque déjà en place, on ne peut additionner les parts des différents étrangers que si ceux-ci forment un groupe, par exemple s'ils ont projeté ensemble la prise de participation. La prise de participation sera agréée si la banque en mains étrangères se soumet aux conditions de l'article premier. Si la banque est dominée par l'étranger d'autre manière que par la prise de fortes participations au capital social, elle est également tenue de satisfaire aux conditions de l'article premier.

L'extension du champ d'application de l'arrêté fédéral urgent se justifie aussi du fait que la Suisse compte déjà un grand nombre de banques en mains étrangères. Il ne serait guère concevable que lesdites banques – tout au moins jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les banques – ne fussent pas assujetties aux restrictions touchant la publicité et leurs relations avec la Banque nationale, et que ces dispositions ne s'appliquassent qu'aux seules banques en mains étrangères créées après l'entrée en vigueur de la loi. Comme les banques actuellement en mains étrangères sont nées sous l'empire de l'ancien droit, il n'y a de toute façon plus lieu d'examiner la question de la réciprocité, qui ne dépend pas de leur volonté (cf. art. 4, 1^{er} al., du projet). Les banques en mains étrangères déjà en place n'ont pas non plus l'obligation de faire apparaître leur caractère étranger dans la raison sociale. Un changement dans la raison sociale serait particulièrement préjudiciable aux banques déjà bien établies et introduites.

Ont seules l'obligation de s'adapter au nouveau droit les banques auxquelles participent – comme il est dit à l'article 3 – «un étranger ou un groupe étranger» à raison de plus de la moitié du capital social ou des voix. Sont également tenues de s'adapter les banques dominées d'autre manière par un étranger ou un groupe étranger.

Nous avons déjà examiné l'application de ces nouvelles dispositions aux succursales non autonomes ouvertes en Suisse par des banques étrangères (art. 5 du projet).

4. *Protection juridique*

Les décisions de la commission des banques pouvant avoir de lourdes conséquences pour les intéressés, il convient d'autoriser chacun à interjeter recours de droit administratif. C'est pourquoi l'article 6 a le caractère d'une clause générale. Nous nous rendons parfaitement compte que la décision de délivrance ou de refus du permis est pour une bonne part d'ordre politique et laisse donc aux autorités une large marge d'appréciation. La libre appréciation de l'administration est soustraite à la compétence du tribunal; seuls sont examinés l'abus et l'excès dans la liberté d'appréciation. Comme toutes les déci-

sions peuvent être critiquées de la sorte, il n'y a aucune raison pertinente de ne pas prévoir le recours de droit administratif contre toutes celles qui émanent de la commission des banques.

5. Dispositions pénales

En ce qui concerne les dispositions pénales, l'article 7 du projet se conforme à l'économie de la loi sur les banques. Le 1^{er} alinéa définit les faits qui correspondent quant au fond à ceux qui sont énumérés à l'article 46, 1^{er} alinéa, lettre a, de la loi sur les banques. La violation de l'obligation de notifier la prise de participations par des étrangers à des banques déjà en place doit être tenue pour une infraction plus légère. Les articles 46 à 48 de la loi sur les banques ne faisant état d'aucun fait similaire, la violation de l'obligation précitée doit être punie en vertu de l'article 51 de ladite loi.

IV. L'arrêté fédéral à la lumière du droit étranger

Dans l'ensemble, le projet supporte la comparaison avec les régimes en vigueur dans les autres pays. Nous avons pu constater qu'à cet égard les Etats d'Europe et d'Amérique du Nord ont des régimes fort divers. On peut distinguer pour l'essentiel trois groupes :

1. Les Etats qui excluent purement et simplement les étrangers du commerce bancaire indigène ou n'autorisent une participation que dans des limites très étroites. C'est notamment le cas de la Suède, du Canada (participations étrangères limitées à 25%), du Danemark et de l'Espagne;
2. Les Etats qui ont un régime plutôt libéral, c'est-à-dire qui ne mettent aucune entrave, ou tout au plus de faibles entraves à l'ouverture ou au rachat d'établissements bancaires par des étrangers. C'est le cas en particulier de la Belgique, de la République fédérale d'Allemagne et de la Grande-Bretagne;
3. Les Etats qui occupent une position intermédiaire en ce sens que leurs structures ou leur législation les placent dans une situation d'inégalité avec la Suisse, en sorte qu'on ne saurait parler de véritable réciprocité. C'est par exemple le cas de la France (structure du système bancaire) et des Etats-Unis (ce sont les Etats fédéraux qui délivrent l'autorisation; seuls 5 d'entre eux, mais dont quelques-uns des plus intéressants, comme New-York et la Californie, autorisent les participations étrangères). A cet égard, il y aurait également lieu de considérer les Etats où les étrangers ne peuvent exercer aucune activité bancaire pour des raisons de politique générale ou encore de politique économique et monétaire.

Disons de manière très générale que l'assujettissement des banques en mains étrangères au régime du permis n'entrave nullement le libéralisme du système suisse. Certains milieux étrangers nous reprochent constamment de

favoriser en particulier l'établissement d'éléments douteux du fait de l'absence chez nous de moyens efficaces de contrôle. C'est pourquoi il faut d'autant moins s'attendre à des réactions négatives des Etats étrangers que l'aggravation raisonnable du régime et l'institution d'un contrôle plus efficace des banques étrangères devraient satisfaire dans une large mesure aux intérêts de certains Etats.

V. La base constitutionnelle

Comme l'actuelle loi sur les banques qu'il complète, le projet d'arrêté que nous vous soumettons se fonde sur l'article 31 *quater* de la constitution fédérale qui autorise la Confédération à légiférer sur les banques. Cet article l'autorise en outre à imposer aux banques des restrictions de politique monétaire, telles que celles qui figurent déjà aux articles 8 à 10 de la loi sur les banques et 48 de la loi sur les fonds de placement. Vous voudrez bien vous reporter à cet égard à notre message du 24 juin 1968 concernant la révision de la loi sur la Banque nationale, où nous expliquons la signification de l'article 31 *quater* de la constitution (pp. 50 sq du tirage à part; FF 1958, II, 302 sq).

Au demeurant, les étrangers qui ne sont pas établis en Suisse ne peuvent se réclamer de la liberté du commerce et de l'industrie. L'égalité devant la loi telle qu'elle est énoncée à l'article 4 de la constitution et que notre Etat accorde également au ressortissant étranger, n'est pas violée si notre législation tient compte des dangers particuliers qui émanent des banques en mains étrangères (cf. sur ce point Hans Peter Moser, «Die Rechtsstellung des Ausländers in der Schweiz», RDS, NS, vol. 86, 1967, pp. 344 et 349).

En ce qui concerne l'article 3, 2^e alinéa, du projet, qui subordonne à l'agrément de la commission fédérale des banques la validité d'une opération de droit civil, à savoir la prise de participation par des étrangers au capital social d'une banque, il y a lieu d'invoquer également dans le préambule l'article 64 de la constitution comme base légale. Du moment que l'article 7 du projet, prévoit de nouveaux éléments constitutifs de l'infraction, il y a lieu d'invoquer aussi dans le préambule l'article 64 *bis* de la constitution.

Nous avons déjà motivé dans l'introduction le caractère urgent du projet en relevant que les requêtes présentées par des milieux étrangers en vue d'ouvrir des banques se sont fortement multipliées ces tout derniers temps et que cette évolution est loin d'être sans dangers. Or, le droit en vigueur ne permet pas de freiner l'influence étrangère croissante au sein de notre régime bancaire. Et, par ailleurs, les autorités ont le devoir d'examiner les nombreuses requêtes pendantes à ce sujet. Les conditions requises pour l'application de l'article 89 *bis* de la constitution sont ainsi réunies. Comme le projet se fonde sur la constitution actuelle, il est seulement soumis au referendum facultatif (art. 89 *bis*, 2^e al., de la Cst.).

Au vu des considérations qui précèdent, nous vous recommandons d'approuver le projet ci-annexé qui a reçu l'assentiment de la commission des banques, de la Banque nationale et de l'association suisse des banquiers.

Nous vous présentons, Monsieur le Président et Messieurs, les assurances de notre haute considération.

Berne, le 13 novembre 1968.

Au nom du Conseil fédéral suisse :

Le président de la Confédération,

Spühler

Le chancelier de la Confédération,

Huber

(Projet)

**Arrêté fédéral
instituant le régime du permis pour les banques
en mains étrangères**

L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,

vu les articles 31 *quater*, 64, 64 *bis* et 89 *bis* de la constitution;
vu le message du Conseil fédéral du 13 novembre 1968,

arrête:

Article premier

¹ Les banques qui, tout en revêtant la forme de personnes morales ou de sociétés de personnes au sens du droit suisse, sont en mains étrangères, ne peuvent s'établir en Suisse qu'après avoir reçu l'autorisation de la commission fédérale des banques. L'autorisation n'est délivrée qu'à la condition notamment que:

- a. L'Etat dans lequel les fondateurs étrangers de la banque ont leur domicile civil ou leur siège accorde la réciprocité;
- b. La banque fasse apparaître dans sa raison sociale son caractère étranger;
- c. La banque ne se prévale pas de son siège en Suisse ou d'institutions suisses pour faire une publicité intempesive en Suisse ou à l'étranger;
- d. La Banque nationale atteste que la banque s'est engagée à son égard à ne rien faire qui contrevienne à la politique suisse en matière monétaire et de crédit; eu égard au champ d'activité de la banque, aux relations qu'elle entretient avec certains groupes étrangers ou pour toute autre raison similaire, la Banque nationale peut exiger certaines garanties ou refuser son attestation.

² Sont réputées en mains étrangères les banques où la participation étrangère directe ou indirecte s'élève à plus de la moitié du capital social ou des voix ou qui sont dominées d'autre manière par des étrangers. Sont réputées étrangères:

- a. Les personnes physiques qui n'ont pas la nationalité suisse ni ne sont au bénéfice du permis d'établissement;
- b. Les personnes morales ou les sociétés de personnes qui ont leur siège à l'étranger ou qui, si elles ont leur siège en Suisse, sont aux mains de personnes étrangères au sens défini sous lettre a.

Art. 2

Si, au moment de sa fondation, la banque a dissimulé la prédominance étrangère ou violé gravement les conditions et garanties auxquelles elle a dû souscrire, la commission fédérale des banques lui retirera l'autorisation d'exercer son activité. Le retrait du permis entraîne la dissolution de la banque; la commission fédérale des banques désignera le liquidateur dont elle surveillera l'activité.

Art. 3

¹ Si un étranger ou un groupe étranger participe au capital social d'une banque déjà établie en Suisse, l'acquéreur ainsi que l'administration et la direction de la banque en informeront la commission fédérale des banques, à moins que la participation étrangère n'excède pas dans l'ensemble la moitié du capital social et des voix. Si un étranger ou un groupe étranger domine la banque d'autre manière, celle-ci en informera également la commission.

² Lorsque la participation étrangère égale dans l'ensemble plus de la moitié du capital social et des voix, la prise de participation exige l'agrément de la commission fédérale des banques. Cet agrément est accordé lorsque la banque réunit les conditions définies à l'article premier. Les conditions s'appliquent également à la banque qui est dominée d'autre manière par un étranger ou un groupe étranger. L'article 2 leur est applicable.

Art. 4

¹ Les banques dont plus de la moitié du capital social ou des voix appartient à un étranger ou un groupe étranger au moment de l'entrée en vigueur du présent arrêté ou qui sont dominées d'autre manière par un étranger ou un groupe étranger, sont tenues d'en aviser dans les trois mois la commission fédérale des banques et de satisfaire dans les trois mois qui suivent aux conditions fixées à l'article premier, 1^{er} alinéa, lettres c et d.

² A l'expiration du délai transitoire, l'article 2 est applicable par analogie aux banques définies au 1^{er} alinéa du présent article.

Art. 5

¹ Les dispositions du présent arrêté s'appliquent par analogie aux sièges, succursales et agences de banques étrangères, ainsi qu'aux représentants des banques étrangères qui exercent leur activité en Suisse.

² Le Conseil fédéral délivre et retire les permis afférents au 1^{er} alinéa.

Art. 6

Les décisions prises par la commission fédérale des banques en application du présent arrêté peuvent faire l'objet d'un recours de droit administratif au Tribunal fédéral.

Art. 7

¹ Celui qui

- ouvre une banque à prédominance étrangère avant qu'aient été réunies les conditions prévues dans le présent arrêté,
 - omet de solliciter l'agrément exigé pour la prise de participation au sens défini à l'article 3, 2^e alinéa,
 - omet de donner l'avis requis à l'article 4,
 - ou encore ne satisfait pas aux conditions requises pour le permis,
- est punissable en vertu de l'article 46 de la loi fédérale du 8 novembre 1934 ¹⁾ sur les banques et les caisses d'épargne (loi sur les banques).

² Celui qui omet d'informer la commission fédérale des banques conformément à l'article 3, 1^{er} alinéa, est punissable en vertu de l'article 51 de la loi sur les banques.

Art. 8

¹ Le présent arrêté est déclaré urgent.

² Il entre en vigueur dès sa publication et a effet pendant trois ans, mais au plus tard jusqu'à l'entrée en vigueur de la loi révisée sur les banques.

18360

¹⁾ RS 10, 325.

Message du Conseil fédéral à l'Assemblée fédérale à l'appui d'un projet d'arrêté fédéral urgent instituant le régime du permis pour les banques en mains étrangères (Du 13 novembre 1968)

In	Bundesblatt
Dans	Feuille fédérale
In	Foglio federale
Jahr	1968
Année	
Anno	
Band	2
Volume	
Volume	
Heft	48
Cahier	
Numero	
Geschäftsnummer	10082
Numéro d'affaire	
Numero dell'oggetto	
Datum	29.11.1968
Date	
Data	
Seite	782-797
Page	
Pagina	
Ref. No	10 098 967

Das Dokument wurde durch das Schweizerische Bundesarchiv digitalisiert.

Le document a été digitalisé par les Archives Fédérales Suisses.

Il documento è stato digitalizzato dell'Archivio federale svizzero.