

B

Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB)¹

Projet

Modification du ...

*L'Assemblée fédérale de la Confédération suisse,
vu le message du Conseil fédéral du 12 mai 2010²,
arrête:*

I

La loi sur les banques du 8 novembre 1934³ est modifiée comme suit:

Remplacement d'expressions

Aux chap. XI et XII, «liquidateur» est remplacé par «liquidateur de la faillite» et «liquidation» par «faillite». Les adaptations grammaticales découlant de ce changement terminologique doivent être effectuées.

Art. 24, al. 3

³ Les recours formés dans les procédures visées aux chap. XI et XII n'ont pas d'effet suspensif. Le juge instructeur peut restituer l'effet suspensif sur requête d'une partie.

Art. 25, al. 4 (nouveau)

⁴ Les ordres de la FINMA comprennent l'ensemble du patrimoine de la banque avec les actifs et les passifs ainsi que les contrats, qu'ils se trouvent en Suisse ou à l'étranger.

Art. 27, al. 2 et 2^{bis} (nouveau)

² Les ordres donnés par un participant à un système de paiement ou de règlement des opérations sur titres contre lequel une telle mesure a été prise sont juridiquement valables et opposables aux tiers:

- a. s'ils ont été introduits dans le système avant que la mesure ne soit ordonnée et ne sont, selon les règles du système, plus modifiables, ou

¹ RS 952.0

² FF 2010 3645

³ RS 952.0

- b. s'ils ont été exécutés selon les règles du système le jour ouvrable où la mesure a été ordonnée, pour autant que l'exploitant du système prouve qu'il n'a pas eu ni n'aurait dû avoir connaissance de cette mesure.

^{2bis} L'al. 2 est applicable:

- a. si l'exploitant du système fait l'objet d'un contrôle ou d'une surveillance en Suisse, ou
- b. si le contrat de participation est soumis au droit suisse.

Art. 28 Procédure d'assainissement

¹ Lorsqu'il paraît vraisemblable qu'un assainissement aboutira ou que certains services bancaires pourront être maintenus, la FINMA peut ordonner une procédure d'assainissement.

² Elle édicte les mesures et les décisions nécessaires à la mise en œuvre de la procédure d'assainissement.

³ Elle peut charger une personne de l'élaboration d'un plan d'assainissement (délégué à l'assainissement).

Art. 29 Assainissement de la banque

En cas d'assainissement de la banque, le plan d'assainissement doit garantir que par la suite, la banque respecte les conditions requises pour l'obtention d'une autorisation ainsi que les autres prescriptions légales.

Art. 30 Maintien de services bancaires

¹ Le plan d'assainissement peut prévoir le maintien de certains services bancaires, indépendamment de la pérennité de la banque.

² Il peut notamment transférer tout ou partie du patrimoine de la banque, avec les actifs et les passifs ainsi que les contrats, à d'autres sujets de droit ou à une banque relais.

³ Si des contrats ou tout ou partie du patrimoine de la banque sont transférés, le repreneur prend la place de la banque lors de l'homologation du plan d'assainissement.

Art. 31 Homologation du plan d'assainissement

¹ La FINMA homologue le plan d'assainissement notamment s'il:

- a. est fondé sur une évaluation prudente des actifs de la banque;
- b. laisse présumer qu'il sera plus favorable aux créanciers que l'ouverture immédiate d'une faillite;
- c. tient compte de la priorité des intérêts des créanciers sur ceux des propriétaires, ainsi que de l'ordre de collocation des créanciers.

² L'approbation de l'assemblée générale de la banque n'est pas nécessaire.

³ Si l'insolvabilité de la banque ne peut être résorbée d'une autre manière, le plan d'assainissement peut prévoir la réduction du capital propre et la création d'un nouveau capital propre ainsi que la conversion du capital de tiers en capital propre.

Art. 31a (nouveau) Refus du plan d'assainissement

¹ Si le plan d'assainissement prévoit une atteinte aux droits des créanciers, la FINMA fixe aux créanciers, au plus tard lors de son approbation, un délai dans lequel ils peuvent refuser ce plan.

² Si des créanciers représentant selon les livres de la banque plus de la moitié des créances colloquées en troisième classe selon l'art. 219, al. 4, LP⁴ refusent le plan d'assainissement, la FINMA ordonne la faillite en vertu des art. 33 à 37g.

Art. 32, al. 3^{bis} (nouveau)

^{3bis} Le droit de révocation se prescrit par deux ans à compter du jour de l'homologation du plan d'assainissement.

Art. 35 Assemblée des créanciers et commission de surveillance

¹ Le liquidateur de la faillite peut proposer à la FINMA de:

- a. désigner une assemblée de créanciers et de définir ses compétences ainsi que le quorum des présences et des voix nécessaires à la prise de décisions;
- b. mettre en place une commission de surveillance et de définir sa composition et ses compétences.

² La FINMA n'est pas liée par les propositions du liquidateur de la faillite.

Art. 37a Dépôts privilégiés

¹ Les dépôts libellés au nom du déposant ainsi que les obligations de caisse déposées auprès de la banque au nom du déposant, sont attribués, jusqu'à un montant maximal de 100 000 francs par créancier, à la deuxième classe au sens de l'art. 219, al. 4, LP⁵.

² Le Conseil fédéral peut adapter le montant maximal à la dévaluation de la monnaie.

³ Les dépôts auprès d'entreprises qui exercent des activités de banque sans avoir reçu d'autorisation de la part de la FINMA ne jouissent d'aucun privilège.

⁴ Une créance n'est privilégiée qu'une fois, même si elle a plusieurs titulaires.

⁵ Les créances des fondations bancaires reconnues comme institutions de prévoyance au sens de l'art. 82 de la loi fédérale du 25 juin 1982 sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité⁶ ainsi que les créances des fonda-

⁴ RS 281.1

⁵ RS 281.1

⁶ RS 831.40

tions de libre passage reconnues comme institutions de libre passage au sens de la loi du 17 décembre 1993 sur le libre passage⁷, sont considérées comme étant celles de chacun des preneurs de prévoyance ou assurés. Elles sont privilégiées, indépendamment des autres dépôts de chacun des preneurs de prévoyance ou assurés, à concurrence du montant maximal fixé à l'al. 1.

⁶ Les banques doivent disposer en permanence de créances couvertes en Suisse, ou d'autres actifs situés en Suisse, à hauteur de 125 % de leurs dépôts privilégiés. La FINMA peut relever ce taux; si les circonstances le justifient, elle peut accorder des exceptions en particulier aux établissements qui disposent, de par la structure de leurs activités, d'une couverture équivalente.

Art. 37b Remboursement immédiat

¹ Les dépôts visés à l'art. 37a, al. 1, sont payés immédiatement, hors de la collocation, à partir des actifs liquides disponibles, toute compensation étant exclue.

² La FINMA fixe dans chaque cas le montant maximal des dépôts immédiatement remboursables. Elle tient compte de l'ordre des autres créanciers conformément à l'art. 219 LP⁸.

Art. 37c

Abrogé

Art. 37g Reconnaissance des décisions de faillite et des mesures étrangères

¹ La FINMA décide de la reconnaissance des décisions de faillite et des mesures en cas d'insolvabilité prononcées à l'étranger.

² La FINMA peut remettre le patrimoine situé en Suisse à la masse en faillite étrangère sans procédure suisse, si la procédure d'insolvabilité étrangère:

- a. traite de manière équivalente les créances garanties par gage et les créances privilégiées en vertu de l'art. 219 LP⁹ des créanciers domiciliés en Suisse, et
- b. prend dûment en compte les autres créances des créanciers domiciliés en Suisse.

³ Elle peut aussi reconnaître les décisions de faillite et les mesures prononcées dans l'Etat où la banque a son siège effectif.

⁴ Si une procédure suisse est ouverte pour le patrimoine sis en Suisse, les créanciers colloqués en troisième classe selon l'art. 219, al. 4 LP ainsi que les créanciers privilégiés ayant leur domicile à l'étranger peuvent également être inclus dans l'état de collocation.

⁷ RS 831.42

⁸ RS 281.1

⁹ RS 281.1

⁵ Au surplus, les art. 166 à 175 de la loi fédérale du 18 décembre 1987 sur le droit international privé¹⁰ sont applicables.

Art. 37h, al. 1 et 3, let. a et b

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

³ Le système d'autorégulation est approuvé s'il:

- a. permet d'assurer le paiement des dépôts garantis dans un délai de 20 jours ouvrables suivant la réception de la communication concernant la prescription de mesures selon l'art. 26, al. 1, let. e à h, ou de la faillite selon les art. 33 à 37g;
- b. limite à 6 milliards de francs au maximum la somme de l'ensemble des contributions dues;

Art. 37i Mise en œuvre de la garantie des dépôts

¹ Si la FINMA a ordonné une mesure protectrice selon l'art. 26, al. 1, let. e à h, ou la faillite selon l'art. 33, elle en fait part à l'organisme de garantie et l'informe du besoin de prestations destinées au remboursement des dépôts garantis.

² L'organisme de garantie met à disposition le montant correspondant dans les 20 jours ouvrables suivant la réception de cette communication au liquidateur de la faillite, au délégué à l'assainissement ou au chargé d'enquête désigné par la FINMA dans son prononcé.

³ En cas de mesure protectrice, la FINMA peut reporter sa communication aussi longtemps:

- a. qu'il y a des raisons de penser que la mesure protectrice ordonnée sera levée à bref délai, ou
- b. que les dépôts garantis ne sont pas affectés par la mesure protectrice.

⁴ Le délai prévu par l'al. 2 est interrompu si et aussi longtemps que la mesure protectrice ou la faillite ordonnées ne sont pas exécutoires.

Art. 37j (nouveau) Exécution et cession légale

¹ Le chargé d'enquête, le délégué à l'assainissement ou le liquidateur de la faillite nommé par la FINMA, rembourse aux déposants leurs dépôts garantis.

² Les dépôts garantis sont remboursés hors de toute compensation.

³ Les déposants n'ont aucune prétention directe à l'encontre de l'organisme de garantie.

⁴ Les droits des déposants passent à l'organisme de garantie à hauteur des remboursements effectués.

Art. 37k (nouveau) Echange d'informations

¹ La FINMA fournit à l'organisme de garantie les informations nécessaires à l'accomplissement de ses tâches.

² L'organisme de garantie communique tous les renseignements à la FINMA ainsi qu'au chargé d'enquête, au délégué à l'assainissement ou au liquidateur de la faillite nommé par la FINMA et leur transmet tous les documents dont ils ont besoin pour mettre en œuvre la garantie.

Titre précédant l'art. 37l

Section 13a Avoirs en déshérence

Art. 37l (nouveau)

¹ Une banque peut transférer des avoirs en déshérence à une autre banque sans l'approbation des créanciers.

² Le transfert requiert un contrat écrit entre la banque transférante et la banque reprenante.

³ En cas de faillite bancaire, les liquidateurs de la faillite représentent les intérêts des ayants droit à des avoirs en déshérence envers les tiers.

⁴ Le Conseil fédéral détermine les conditions dans lesquelles des avoirs sont réputés être en déshérence.

II

La modification du droit en vigueur est réglée en annexe.

III

¹ La présente loi est sujette au référendum.

² Le Conseil fédéral fixe la date de l'entrée en vigueur.

Modification du droit en vigueur

Les lois mentionnées ci-après sont modifiées comme suit:

1. Loi fédérale du 25 juin 1930 sur l'émission de lettres de gage¹¹

Art. 23

e. Droit de gage des prêts Les prêts faits par les centrales et les intérêts non encore versés jouissent d'un droit de gage sur la couverture inscrite au registre des gages des membres sans qu'il y ait lieu de conclure un contrat spécial de nantissement ou de remettre la couverture aux centrales ou à leurs représentants ou de procéder à une inscription au registre foncier.

Art. 42 (nouveau)

VIII. Application des dispositions sur l'insolvabilité bancaire Les art. 25 à 37g de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques¹² sont applicables par analogie.

2. Loi fédérale du 11 avril 1889 sur la poursuite pour dettes et la faillite¹³

Art. 173b

3^{bis}. Procédure suivie par l'Autorité de surveillance des marchés financiers Si la réquisition de faillite concerne une banque, un négociant en valeurs mobilières, une entreprise d'assurance, une centrale de lettres de gage, la direction d'un fond de placement, une société d'investissement à capital variable (SICAV), une société en commandite de placements collectifs ou une société d'investissement à capital fixe (SICAF), le tribunal de la faillite transmet le dossier à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers. Celle-ci procède conformément aux lois spéciales.

Art. 219, al. 4, deuxième classe, let. f (nouvelle)

⁴ Les créances non garanties ainsi que les créances garanties qui n'ont pas été couvertes par le gage sont colloquées dans l'ordre suivant sur le produit des autres biens de la masse:

¹¹ RS 211.423.4

¹² RS 952.0

¹³ RS 281.1

Deuxième classe

- f. Les dépôts selon l'art. 37a de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques¹⁴.

3. Loi fédérale du 23 juin 2006 sur les placements collectifs¹⁵

Art. 35, al. 1

¹ Les avoirs et les droits d'un fonds de placement sont distraits au bénéfice des investisseurs en cas de faillite de la direction. Les créances de la direction au sens de l'art. 33 sont réservées.

Art. 137 Ouverture de la faillite

¹ S'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'un titulaire d'une autorisation selon l'art. 13, al. 2, let. a à d, ne soit surendetté ou qu'il ne souffre de problèmes de liquidité importants, à défaut de perspectives d'assainissement ou si l'assainissement a échoué, la FINMA retire l'autorisation du titulaire, prononce la faillite et la publie.

² Les dispositions relatives à la procédure concordataire (art. 293 à 336 LP¹⁶), à l'ajournement de la faillite des sociétés anonymes (art. 725 et 725a, CO¹⁷) ainsi qu'à l'obligation d'aviser le juge (art. 728c, al. 3, CO) ne s'appliquent pas aux titulaires d'une autorisation énumérés à l'al. 1.

³ Les art. 33 à 37g de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques¹⁸ s'appliquent par analogie en cas de procédure de faillite.

Art. 138

Abrogé

4. Loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses¹⁹

Art. 36a

Les art. 25 à 37l de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques²⁰ sont applicables par analogie.

¹⁴ RS 952.0

¹⁵ RS 951.31

¹⁶ RS 281.1

¹⁷ RS 220

¹⁸ RS 952.0

¹⁹ RS 954.1

²⁰ RS 952.0

5. Loi fédérale du 17 décembre 2004 sur la surveillance des assurances²¹

Titre précédant l'art. 51

Section 2 Mesures de sûreté, liquidation et faillite

Art. 51, titre médian, al. 2, let. h et i (nouvelles) et al. 3 (nouveau)

Mesures de sûreté

² Elle peut notamment:

- h. attribuer des actifs de l'entreprise d'assurance à la fortune liée jusqu'à hauteur du débit selon l'art. 18;
- i. accorder un sursis ou proroger les échéances en cas de risque d'insolvabilité.

³ Elle fait publier ces mesures de manière appropriée, lorsque la publication est nécessaire à l'exécution des mesures ou à la protection de tiers.

Art. 52 Liquidation

En cas de retrait de son autorisation d'exploitation par la FINMA, l'entreprise d'assurance est dissoute. La FINMA désigne le liquidateur et surveille son activité.

Art. 53 Ouverture de la faillite

¹ S'il existe des raisons sérieuses de craindre qu'une entreprise d'assurance ne soit surendettée ou qu'elle ne souffre de problèmes de liquidité importants, à défaut de perspectives d'assainissement ou si l'assainissement a échoué, la FINMA retire l'autorisation de l'entreprise d'assurance, prononce la faillite et la publie.

² Les dispositions relatives à la procédure concordataire (art. 293 à 336 LP²²), à l'ajournement de la faillite des sociétés anonymes (art. 725 et 725a, CO²³) ainsi qu'à l'obligation d'aviser le tribunal (art. 728c, al. 3, CO) ne s'appliquent pas aux entreprises d'assurance.

³ La FINMA nomme un ou plusieurs liquidateurs de faillite. Ceux-ci sont soumis à sa surveillance et lui font rapport à sa demande.

Art. 54 Effets et procédure

¹ La décision de liquidation déploie les effets de l'ouverture de la faillite au sens des art. 197 à 220 LP²⁴.

21 RS 961.01

22 RS 281.1

23 RS 220

24 RS 281.1

² Sous réserve des dispositions qui suivent, la faillite est exécutée selon les règles prescrites aux art. 221 à 270 LP.

³ La FINMA peut prendre des décisions et des mesures dérogeant à ces règles.

Art. 54a (nouveau) Créances nées de contrats d'assurance

¹ Les créances d'assurés qui peuvent être constatées au moyen des livres de l'entreprise d'assurance sont réputées produites.

² Le produit de la vente de la fortune liée sert en premier lieu à couvrir les créances découlant des contrats d'assurance garantis en vertu de l'art. 17. Le solde éventuel est versé à la masse.

Art. 54b (nouveau) Assemblée des créanciers et commission de surveillance

¹ Le liquidateur de la faillite peut proposer à la FINMA de:

- a. désigner une assemblée de créanciers et de définir ses compétences ainsi que le quorum des présences et des voix nécessaires à la prise de décisions;
- b. mettre en place une commission de surveillance et de définir sa composition et ses compétences.

² La FINMA n'est pas liée par les propositions du liquidateur de la faillite.

Art. 54c (nouveau) Distribution et clôture de la procédure

¹ Le tableau de distribution n'est pas déposé.

² Après la distribution, les liquidateurs de la faillite remettent un rapport final à la FINMA.

³ La FINMA prend les décisions nécessaires pour clore la procédure. Elle publie la clôture.

Art. 54d (nouveau) Procédures d'insolvabilité étrangères

Les art. 37f et 37g de la loi du 8 novembre 1934 sur les banques²⁵ s'appliquent par analogie pour la reconnaissance des décisions de faillite et des mesures étrangères, ainsi que pour la coordination avec les procédures d'insolvabilité étrangères.

Section 3

Dispositions supplémentaires applicables aux assurances sur la vie

Art. 56 Réalisation de la fortune liée

¹ Si la FINMA ne prend pas de mesures particulières, notamment si un transfert du portefeuille selon l'art. 51, al. 2, let. d, n'est pas possible, elle ordonne la réalisation de la fortune liée.

² La demande de réalisation entraîne l'extinction des contrats d'assurance. Dès ce moment, les preneurs d'assurance et ayants droit peuvent exercer les droits prévus à l'art. 36, al. 3, de la loi fédérale du 2 avril 1908 sur le contrat d'assurance²⁶ et faire valoir les créances résultant des assurances échues et des parts de bénéfices créditées.

