



11 mai 2016

**Rapport du
Département fédéral des finances
sur l'audition concernant les modifications
de l'ordonnance sur les fonds propres et
de l'ordonnance sur les banques
(exigences relatives aux fonds propres des
banques – recalibrage TBTF et classification)**

Table des matières

1	Contexte	3
1.1	Exigences <i>going concern</i>.....	3
1.2	Exigences <i>gone concern</i>	3
1.3	Classification.....	3
1.4	<i>Bail-in bonds</i>	4
2	Procédure d'audition.....	4
3	Principaux résultats de l'audition	4
3.1	Remarques d'ordre général.....	4
3.2	Avis sur les différentes dispositions de l'ordonnance du 1^{er} juin 2012 sur les fonds propres.....	5
3.2.1	Titre 3 Fonds propres nécessaires	5
3.2.2	Titre 5 Dispositions applicables aux banques d'importance systémique.....	5
3.2.2.1	Chapitre 1 Dispositions générales.....	5
3.2.2.2	Chapitre 2 Capital convertible et instruments de dette destinés à absorber les pertes en présence de mesures en cas d'insolvabilité	6
3.2.2.3	Chapitre 3 Fonds propres visant à poursuivre l'exploitation ordinaire de la banque	6
3.2.2.4	Chapitre 4 Fonds supplémentaires destinés à absorber les pertes	7
3.2.2.5	Chapitre 5 Prescriptions particulières sur la répartition des risques	7
3.2.3	Dispositions transitoires	7
3.2.3.1	Dispositions transitoires existantes	7
3.2.3.2	Nouvelles dispositions transitoires	8
3.3	Avis sur les modifications d'autres actes	8
3.3.1	Ordonnance du 30 avril 2014 sur les banques	8
3.3.2	Ordonnance du 25 novembre 2015 sur l'infrastructure des marchés financiers.....	8

1 Contexte

Dans le rapport d'évaluation qu'il a adopté le 18 février 2015, le Conseil fédéral a constaté la nécessité de modifier les dispositions suisses concernant les établissements dits *too big to fail*. Un groupe de travail placé sous la direction du Département fédéral des finances (DFF) et composé de représentants de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) et de la Banque nationale suisse (BNS) a ensuite élaboré des propositions concernant les modifications législatives nécessaires. Le Conseil fédéral a adopté le 21 octobre 2015 les paramètres relatifs aux modifications prévues au niveau des ordonnances.

1.1 Exigences *going concern*

Si elles remplissent les exigences permettant d'assurer la continuité de l'exploitation (*going concern*), les banques d'importance systémique devraient disposer d'un capital suffisant pour continuer à fournir leurs services sans devoir, en cas de situation de crise, recourir au soutien de l'Etat ni faire l'objet d'un assainissement ou d'une liquidation. Les exigences *going concern* se composent d'une exigence minimale que doivent remplir toutes les banques d'importance systémique et d'une composante progressive qui est calculée en fonction du degré d'importance systémique de l'établissement. Cette dernière dépend des parts de marché et de la taille de l'établissement, qui sont les critères déjà utilisés dans le système actuel. L'exigence minimale est fixée à 4,5 % pour le ratio de levier financier (rapport entre les fonds propres réglementaires et le total du bilan non pondéré) et à 12,9 % pour les actifs pondérés en fonction des risques. Compte tenu des objectifs de progression visés par les deux grandes banques, les exigences *going concern* se montent à 5 % pour le ratio de levier et à 14,3 % pour les actifs pondérés en fonction des risques.

1.2 Exigences *gone concern*

Les exigences *going concern* ne suffisent cependant pas toujours pour éviter un assainissement ou une liquidation. En plus de ces exigences, les banques d'importance systémique opérant au niveau international devront désormais détenir un capital supplémentaire permettant de garantir leur assainissement ou de maintenir leurs fonctions systémiques au sein d'une unité opérationnelle et de liquider les autres unités sans recourir à des fonds publics (*gone concern*). Par analogie avec les exigences *going concern*, les deux grandes banques devront remplir des exigences *gone concern* de 5 % pour le ratio de levier et de 14,3 % pour les actifs pondérés en fonction des risques.

Aucune exigence *gone concern* n'est imposée aux banques d'importance systémique nationale. La question des exigences *gone concern* pour ces banques sera toutefois l'objet du prochain rapport d'évaluation que, conformément à l'art. 52 de la loi sur les banques, le Conseil fédéral devra adopter d'ici fin février 2017.

1.3 Classification

Les modifications d'ordonnance prévues permettent par ailleurs de mettre en œuvre la motion 12.3656 «Fixer les exigences en matière de fonds propres applicables aux banques qui ne sont pas d'importance systémique dans une ordonnance distincte ou les intégrer rapidement dans l'ordonnance sur les fonds propres», transmise par le Parlement le 19 juin 2013. Les auteurs de cette motion chargent le Conseil fédéral de régler dans une ordonnance les exigences en matière de fonds propres applicables à toutes les banques et de garantir ainsi que les exigences en matière de fonds propres applicables aux banques d'importance systémique

et aux autres banques seront proportionnées et ne provoqueront aucune distorsion de la concurrence, et ce quel que soit le modèle de calcul choisi.

1.4 Bail-in bonds

Les instruments de dette émis en vue de l'absorption des pertes en présence de mesures en cas d'insolvabilité (ci-après *bail-in bonds*) couvriront désormais la majeure partie des exigences *gone concern* (exigences visant à limiter les pertes en cas de cessation de l'exploitation) vis-à-vis des établissements financiers d'importance systémique en Suisse. Les modifications apportées à l'ordonnance visent à régler les exigences liées à ces instruments de dette et leur prise en compte.

2 Procédure d'audition

Les milieux intéressés ont été invités à participer à l'audition par voie de communiqué de presse paru le 22 décembre 2015. L'audition s'est terminée le 15 février 2016.

Ont exprimé leur avis (dans l'ordre alphabétique): Association Modernisation monétaire (MoMo), Association suisse des banquiers (ASB), Centre Patronal, Conseil d'Etat du canton de Fribourg (Conseil d'Etat FR), Credit Suisse AG (CS), economiesuisse, Expertsuisse, Gerber Willy (Gerber), Grand Conseil de Zurich (Grand Conseil ZH), Les Libéraux-Radicaux (PLR), Parti Bourgeois-Démocrate Suisse (PBD), Parti socialiste suisse (PS), Société des employés de commerce (Sec Suisse), Sozialdemokratische Partei Kanton Zürich (SP Zürich), UBS Group AG (UBS), Union des Banques Cantoniales Suisses (UBCS), Union démocratique du centre (UDC), Union suisse des arts et métiers (USAM), Union syndicale suisse (USS). Raiffeisen Suisse s'est rangée à l'avis de l'ASB, la Zürcher Kantonalbank (ZKB) à celui de l'UBCS.

Les remarques principales sont présentées ci-après. Pour plus d'informations, on se référera aux différents avis.

3 Principaux résultats de l'audition

3.1 Remarques d'ordre général

Le projet de développement du régime TBTF a reçu un écho favorable auprès de la majorité des participants à l'audition. Les banques, notamment, ont salué les paramètres adoptés et communiqués par le Conseil fédéral le 21 octobre 2015. Parallèlement, certaines propositions concrètes de mise en œuvre ont fait l'objet de réserves (CS, UBS, ASB, UBCS, economiesuisse, USAM). Tandis que certains partis politiques demandent une orientation cohérente sur les prescriptions internationales (UDC) ainsi que le temps nécessaire à une mise en œuvre complète des objectifs assignés (PBD, PLR), d'autres jugent les mesures insuffisantes (PS), un avis partagé par l'USS, Gerber et MoMo. Certains soulignent que la réduction des risques systémiques est dans l'intérêt de la place financière mais aussi de l'ensemble de l'économie (Sec Suisse, Centre Patronal). L'axe choisi pour les mesures est également approuvé par les cantons (Conseil d'Etat FR, Grand Conseil ZH).

3.2 Avis sur les différentes dispositions de l'ordonnance du 1^{er} juin 2012 sur les fonds propres

3.2.1 Titre 3 Fonds propres nécessaires

Pour le CS et l'ASB, la mise en œuvre des exigences de Bâle III ne nécessite pas de nouvelle catégorie de volant anticyclique (**art. 41 OFR**). Dès lors, il conviendrait de renoncer à mettre en place le «volant anticyclique étendu» envisagé. En revanche, les mêmes saluent le fait que le volant de fonds propres pour les banques n'ayant pas une importance systémique soit désormais réglé expressément au niveau de l'ordonnance (**art. 43, al. 1, OFR**) et non plus par les circulaires de la FINMA, ainsi que la précision qui indique qu'un volant temporairement inférieur aux exigences peut être autorisé sans que cela soit considéré comme une violation des prescriptions en matière de fonds propres. L'ASB, l'UBCS et l'USAM estiment que l'**art. 43 OFR** présente des différences conceptuelles par rapport aux exigences de Bâle et qu'il induit un durcissement. Pour ces participants, il convient de conserver le caractère systématique jusqu'ici conféré au volant de fonds propres.

L'ASB suggère que seules les banques présentant, en plus du critère comptable, un engagement matériel à l'étranger devraient être obligées de détenir un volant anticyclique étendu selon l'**art. 44a OFR**. Faute de quoi, de grandes banques essentiellement actives en Suisse et sans engagement important à l'étranger pourraient à l'avenir se retrouver concernées sans que cela soit justifié. Pour l'ASB, l'UBCS, l'USAM, Expertsuisse et le SP Zürich, l'expression «engagement à l'étranger» mentionnée à l'**art. 44a OFR** mérite d'être définie de manière plus précise.

S'agissant de la réglementation relative aux fonds propres supplémentaires selon l'**art. 45 OFR**, l'ASB, le CS, UBS, l'UBCS, le PLR, l'UDC, l'USAM et le Grand Conseil ZH dénoncent le fait que la formulation «dans des circonstances particulières», qui se trouve dans le droit en vigueur, ne figure plus que dans les commentaires. Les participants à l'audition demandent que ce passage soit repris dans le texte de l'ordonnance.

3.2.2 Titre 5 Dispositions applicables aux banques d'importance systémique

3.2.2.1 Chapitre 1 Dispositions générales

L'ASB, le CS et UBS critiquent le principe de l'**art. 124, al. 3, OFR**, d'après lequel les exigences en matière de fonds propres doivent être définies à l'échelon le plus élevé du groupe financier et être ensuite appliquées aux sous-groupes et à chacun des établissements individuels suisses qui exercent des fonctions d'importance systémique. En lieu et place de cette règle, ils préféreraient que la part de marché et l'engagement total soient calculés séparément pour les établissements individuels suisses. Selon eux, l'application des valeurs du groupe aux établissements individuels qui exercent des fonctions d'importance systémique irait à l'encontre des principes de proportionnalité et d'égalité de traitement. Le PBD demande lui aussi que les filiales suisses autonomes de grandes banques internationales soient traitées de la même manière que les banques suisses d'importance systémique.

L'ASB et le CS saluent le fait que l'**art. 124a OFR** fasse référence aux standards internationaux pour définir les banques d'importance systémique «actives au niveau international». Pour le SP Zürich, la qualification de banques «actives au niveau international» crée une dimension supplémentaire et une complication inutile. L'UBCS et l'USAM refusent de donner à la FINMA, par le biais de l'**art. 124a, al. 2, OFR**, la compétence de désigner «d'autres banques d'importance systémique comme actives au niveau international». L'**art. 124a, al. 2, OFR** ne pouvant

s'appliquer qu'aux seules grandes banques déjà considérées comme actives au niveau international, le Grand Conseil ZH propose de le reformuler.

L'ASB, le CS, UBS et l'UDC s'opposent à ce que soit donnée, dans l'**art. 125, al. 1, OFR**, une marge d'appréciation supplémentaire à la FINMA avec l'introduction d'une «disposition potestative». Ils appellent par conséquent à supprimer le «peut» et à conserver la formulation actuelle. En outre, les mêmes font valoir que le terme «durablement» relève sensiblement le seuil nécessaire à l'octroi des assouplissements, ce qui n'est pas acceptable. Pour le PBD, le PLR et economiesuisse, il convient de ne pas limiter davantage les assouplissements relatifs aux exigences en matière de fonds propres accordés au titre de l'**art. 125, al. 1 et 2, OFR**. Par ailleurs, l'ASB, le CS et UBS refusent également l'obligation de donner des informations quantitatives nouvellement imposée par l'**art. 125, al. 4, OFR**. En revanche, l'UBCS salue de manière explicite la nouvelle formulation de l'**art. 125 OFR**.

3.2.2.2 Chapitre 2 Capital convertible et instruments de dette destinés à absorber les pertes en présence de mesures en cas d'insolvabilité

Selon l'ASB, le CS, UBS, le PBD, le PLR, l'UDC et economiesuisse, les exigences vis-à-vis des *bail-in bonds* selon l'**art. 126a, al. 1, OFR** doivent correspondre précisément aux critères de la TLAC Term Sheet du CSF, car il s'agirait du seul moyen de permettre des comparaisons internationales. L'ASB, le CS et UBS notamment demandent que le critère mentionné à la **let. b** («*émis en Suisse*») soit supprimé. Selon eux, cette règle ne peut être comprise que dans le sens de «*émis sur le marché suisse*», ce qui est problématique dans la mesure où elle empêcherait que des *bail-in bonds* puissent être émis aux Etats-Unis ou en Europe. Concernant la **let. c** («*soumis au droit et au for juridique suisses*»), l'ASB, le CS et UBS exigent, en se référant à la TLAC Term Sheet du CSF, qu'il soit possible de procéder à une émission selon le droit étranger. S'agissant de la **let. e** («*subordonnés aux autres créances*»), l'ASB, le CS et UBS font valoir que la TLAC Term Sheet du CSF n'est pas restituée intégralement. Ils proposent que ce passage soit complété par les adjectifs «*juridique, contractuel ou structurel*». En outre, le CS et UBS demandent que le critère énoncé à la **let. i** («*ne [comprenant] pas de transactions sur dérivés ni [n'étant] liés à de telles transactions*») ne rende pas impossibles les opérations de couverture. Enfin, l'ASB, le CS et UBS exigent également que l'**art. 126a, al. 2, OFR** permette d'assimiler non seulement des prêts, mais aussi d'autres instruments, à des *bail-in bonds*.

Pour ce qui est de la prise en compte des *bail-in bonds* selon l'**art. 127a, al. 2, OFR**, l'ASB, le CS, UBS, le PLR et economiesuisse exigent que la disposition soit reformulée. Selon eux, l'échelonnement des échéances dans le temps s'écarterait de la TLAC Term Sheet du CSF et entraverait démesurément l'activité d'emprunt et la planification des fonds par les banques. S'agissant de l'**art. 127a, al. 4, OFR**, l'ASB, le CS et UBS estiment que l'interdiction faite aux banques d'importance systémique de détenir des *bail-in bonds* d'autres banques ne correspond pas à la TLAC Term Sheet du CSF et qu'elle ne devrait pas, en particulier, s'appliquer aux opérations pour la clientèle. Expertsuisse suggère de son côté d'introduire l'expression «à l'échelle du groupe» dans l'**al. 4**.

3.2.2.3 Chapitre 3 Fonds propres visant à poursuivre l'exploitation ordinaire de la banque

Pour ce qui est des exigences *going concern*, l'ASB, le CS et UBS, mais aussi le PBD, le PLR et economiesuisse, se prononcent, en lien avec l'**art. 129 OFR** et l'**annexe 9 OFR**, contre une limitation implicite ou effective de la taille des banques. En outre, certains regrettent que la manière de déterminer la part de marché ne soit pas définie, ce qui rendrait peu claire la fré-

quence à laquelle les suppléments devraient être recalculés. En revanche, d'autres participants à la consultation estiment qu'il conviendrait de viser des valeurs de 10 % (PS), 20 % (Gerber) ou 30 % (MoMo) pour le ratio de levier financier.

Selon l'UBCS, l'ASB, le CS et l'USAM, les formulations relatives au respect du volant de fonds propres utilisées à l'**art. 130 OFR** et à l'**art. 43 OFR** devraient être harmonisées. En outre, le CS se prononce le cas échéant en faveur de l'inclusion de certains commentaires dans le texte de l'ordonnance afin d'en faciliter l'interprétation.

S'agissant de la qualité des fonds propres (**art. 131 OFR**), certains participants à l'audition soumettent des propositions de reformulation (ASB, CS, UBS), alors que d'autres émettent des doutes quant à la prise en compte du capital convertible conditionnel (CoCo) et demandent en lieu et place des fonds propres de base durs (PS, USS).

L'ASB, le CS et UBS font également des propositions de reformulation pour ce qui est de l'**art. 131b OFR** (Fonds propres supplémentaires) et renvoient aux remarques qu'ils ont faites à propos de l'**art. 45 OFR**.

3.2.2.4 Chapitre 4 Fonds supplémentaires destinés à absorber les pertes

S'agissant des exigences *gone concern*, le CS et UBS s'interrogent à propos de l'**art. 132 OFR** et se prononcent contre le seuil de 5,125 % prévu à l'**al. 4**; ils proposent en lieu et place une valeur de 5,0 %. L'ASB juge insatisfaisante la procédure à deux étapes prévoyant, le cas échéant, la fixation ultérieure d'exigences *gone concern* pour les banques d'importance systémique qui ne sont pas actives au niveau international. Inversement, l'UBCS estime qu'il convient de limiter ces exigences aux grandes banques actives à l'international. La ZKB part du principe qu'en la matière, des règles spécifiques seront édictées pour les trois banques d'importance systémique non actives à l'international afin de tenir compte des caractéristiques propres à ces établissements. Le Grand Conseil ZH et le SP Zürich se prononcent contre l'imposition d'exigences *gone concern* à la ZKB.

Concernant les remises (**art. 133 OFR**), l'ASB estime qu'il faudrait, dans les commentaires, arrêter des critères pointus pour ce qui est de l'octroi des remises. L'ASB, UBS, le PBD, le PLR et economiesuisse se prononcent en outre contre un éventuel abaissement de 2 % à 1,25 % de la remise maximale en matière de ratio de levier financier à compter de 2022. L'ASB souhaite par ailleurs que la **let. b de l'al. 3** soit supprimée.

3.2.2.5 Chapitre 5 Prescriptions particulières sur la répartition des risques

A propos de l'**art. 136 OFR**, UBS suggère que des clarifications soient apportées dans le texte de l'ordonnance ou dans les commentaires quant aux excédents issus des fonds propres de base durs.

3.2.3 Dispositions transitoires

3.2.3.1 Dispositions transitoires existantes

Aucune remarque n'a été faite à propos de l'abrogation des **art. 143 à 147 OFR** et de l'**art. 148a OFR**.

3.2.3.2 Nouvelles dispositions transitoires

L'ASB juge que la formulation de l'**art. 148b OFR** (Qualité des fonds propres) manque de clarté. Le CS et UBS font également des propositions de reformulation (avec des compléments dans les commentaires).

S'agissant des exigences *going concern* (**art. 148c OFR**) et des exigences *gone concern* (**art. 148d OFR**), l'ASB, le CS et UBS regrettent un «front-loading» excessif et soumettent des propositions d'adaptation sur ce point.

Pour ce qui est de la disposition transitoire énoncée à l'**art. 148e OFR** relative aux *bail-in bonds* émis avant l'entrée en vigueur de la modification, l'ASB, le CS et UBS font valoir que le développement des *bail-in bonds* ne doit pas être entravé par des dispositions transitoires restrictives. L'ASB et UBS demandent qu'aucune marge d'appréciation supplémentaire ne soit accordée à la FINMA à ce sujet. Celle-ci devrait plutôt être tenue de les prendre en compte si les conditions sont remplies.

3.3 Avis sur les modifications d'autres actes

3.3.1 Ordonnance du 30 avril 2014 sur les banques

S'agissant de la classification (**art. 2, al. 2, et annexe 3, OB**), l'UBCS et l'USAM proposent que soient ajoutés les critères «complexité» et «caractère international».

Pour ce qui est du plan d'urgence (**art. 60, al. 3, et 69, al. 3, OB**), l'ASB, le CS et UBS demandent une clarification précisant que sa mise en œuvre n'est obligatoire que si elle s'impose afin de permettre la poursuite sans interruption des fonctions d'importance systémique.

L'ASB, le CS et UBS demandent également que soit supprimé l'**al. 2 de l'art. 61 OB** (Contrôle du plan d'urgence).

3.3.2 Ordonnance du 25 novembre 2015 sur l'infrastructure des marchés financiers

Aucun commentaire n'a été fait à propos de l'adaptation des **art. 48, al. 1, et 56, al. 1, OIMF**.