

Circulaire 2013/7

Limitation des positions internes du groupe – banques

Limitation des positions internes du groupe pour les banques

Référence : Circ.-FINMA 13/7 « Limitation des positions internes du groupe – banques »
 Date : 29 mai 2013
 Entrée en vigueur : 1^{er} juillet 2013
 Dernière modification : 29 mai 2013
 Bases légales : LFINMA art. 7 al. 1 let. b
 LB art. 3g, 4 al. 2
 OBVM art. 29
 OFR art. 2, 99 al. 2, 112 al. 1 et 2 let. a, d et g
 Annexe : Formulaire destiné aux annonces détaillées

Destinataires																											
LB			LSA		LBVM	LIMF				LPCC				LBA	Autres												
Banques	Groupes et congl. financiers	Autres intermédiaires	Assureurs	Groupes et congl. d'assur.	Intermédiaires d'assur.	Négociants en valeurs mob.	Plates-formes de négociation	Contreparties centrales	Dépositaires centraux	Référentiels centraux	Systèmes de paiement	Participants	Directions de fonds	SICAV	Sociétés en comm. de PCC	SICAF	Banques dépositaires	Gestionnaires de PCC	Distributeurs	Représentants de PCC étr.	Autres intermédiaires	OAR	IFDS	Entités surveillées par OAR	Sociétés d'audit	Agences de notation	
X	X					X																					

I. Objet

Lorsqu'une banque ou un négociant en valeurs mobilières fait partie d'un groupe financier ou d'un conglomérat financier soumis à une surveillance consolidée appropriée, les positions internes du groupe peuvent totalement être exclues de la limite maximale selon l'art. 99 al. 1 de l'ordonnance sur les fonds propres (OFR ; RS 952.03) lorsque les sociétés concernées sont incluses intégralement dans la consolidation des fonds propres et de la répartition des risques (consolidation intégrale) et a) si elles sont soumises individuellement à une surveillance appropriée ou b) si elles n'ont en qualité de contrepartie que des sociétés du groupe soumises individuellement à une surveillance appropriée. 1

Sur la base de l'art. 99 al. 2 et de l'art. 112 al. 2 let. d OFR, la FINMA est cependant habilitée à restreindre l'exception générale applicable aux positions internes du groupe prévue à l'al. 1. La présente circulaire précise la pratique de la FINMA concernant les positions internes et propose, en guise d'exemples, des mesures visant à limiter de telles positions, et ce, en recensant les critères essentiels sur lesquels elle se fonde pour limiter ce type d'exposition. 2

II. Champ d'application

La présente circulaire s'adresse aux banques au sens de l'art. 1 de la loi sur les banques (LB ; RS 952.0), aux négociants en valeurs mobilières au sens de l'art. 2 let. d et de l'art. 10 de la loi sur les bourses (LBVM ; RS 954.1) ainsi qu'aux groupes et conglomérats financiers au sens de l'art. 3c al. 1 et 2 LB faisant partie intégrante d'un groupe financier étranger sur lequel la FINMA n'exerce pas la surveillance consolidée. 3

Les banques et négociants sont désignés par le terme « établissement ». Les structures suisses réunissant plusieurs entités financières et faisant partie intégrante d'un groupe non dirigé depuis la Suisse sont désignées par le terme « sous-groupe suisse ». 4

Les positions internes du groupe visées par cette circulaire correspondent aux créances, engagements et arrangements selon l'art. 99 al. 1 OFR à l'égard de sociétés du groupe domiciliées à l'étranger et impliquant un risque de crédit pour l'établissement ou pour le sous-groupe suisse. Ces engagements comprennent non seulement les positions au bilan et hors bilan mais également les droits ayant un effet équivalent (par exemple lors de l'obtention de garanties d'entités liées couvrant des positions détenues envers des tiers ou lors de la conservation par des parties liées de gages couvrant des positions de l'établissement). 5

III. Positions internes du groupe

A. Position globale

La position globale se calcule selon les prescriptions de l'art. 113 OFR¹. Les placements effectués à titre fiduciaire pour le compte de la clientèle, dans la mesure où il n'y a pas de report de risque sur l'établissement dépositaire, sont exclus du calcul de la position globale. 6

B. Positions des sociétés du groupe

Selon l'art. 111 OFR, les sociétés du groupe constituent pour chaque établissement du groupe ou du sous-groupe suisse un groupe de contreparties liées. La position globale envers un groupe de contreparties liées résulte de la somme des positions globales des contreparties individuelles. 7

Conformément à l'art. 102 OFR, l'établissement ou le sous-groupe suisse établit trimestriellement ou semestriellement, en même temps que l'inventaire des gros risques, un tableau des positions internes du groupe qu'il remet à la société d'audit ainsi qu'à l'organe préposé à la haute direction, à la surveillance et au contrôle. La FINMA peut réclamer ce document afin de déterminer s'il est pertinent de prendre certaines mesures au sens du chiffre IV ci-après. Si des vérifications supplémentaires s'avèrent nécessaires, la FINMA peut, en respectant le principe de proportionnalité, exiger la remise d'un reporting détaillé sur la base de l'annexe à cette circulaire. 8

C. Compensation

Une possibilité de compensation est reconnue comme atténuant les risques uniquement si un accord de compensation écrit existe et si des avis de droit attestent son applicabilité sur le plan légal. L'établissement suit les évolutions correspondantes du droit de la surveillance et de la pratique prudentielle dans les juridictions concernées. Il demande régulièrement aux conseillers juridiques mandatés de confirmer la validité des conclusions de ces expertises et, le cas échéant, il requiert une actualisation de ces dernières. La société d'audit contrôle l'existence de ces expertises, les soumet à un examen critique et confirme dans le rapport sur l'audit prudentiel que l'établissement a suffisamment vérifié la validité juridique et l'applicabilité des accords de compensation. A compter de l'entrée en vigueur de la présente circulaire, elle intègre chaque année dans sa stratégie d'audit standard un audit de base avec une étendue d'audit « audit » pour les accords de compensation nouveaux et existants lorsque l'établissement applique la compensation dans le cadre de 9

¹ Durant la période transitoire définie à l'art. 138 OFR, les calculs peuvent encore être partiellement effectués selon l'ancien droit, soit selon l'approche dite « standard suisse ». En revanche, il est impératif d'utiliser la nouvelle pondération pour les expositions sur les banques découlant de l'art. 138 al. 2.

la déclaration des positions internes du groupe selon l'art. 102 OFR.

IV. Limitation des positions internes du groupe

La FINMA s'appuie sur des critères tant quantitatifs que qualitatifs pour ordonner des mesures visant à limiter les positions internes du groupe d'un établissement ou d'un sous-groupe suisse sur des sociétés du groupe, positions qui remplissent en principe les conditions pour bénéficier de la dérogation à la limite maximale selon l'art. 99 al. 1 OFR. 10

A. Contrepartie cocontractante

Afin de réduire la complexité des relations intragroupes, de permettre à la FINMA d'apprécier pleinement les risques découlant de ces relations et en vue de faciliter le remboursement des créances en cas d'un éventuel défaut du groupe dont l'établissement ou le sous-groupe suisse fait partie du périmètre de consolidation, il convient en principe d'éviter tout financement horizontal ou diagonal au sein du groupe, c'est-à-dire sortant du schéma de détention normal, ainsi que les financements cumulés provenant d'une pléiade de sociétés du groupe. 11

B. Solvabilité de la contrepartie ou du pays dont provient la contrepartie

Lorsque des indicateurs provenant de sources externes (à titre d'exemples : notation de faible qualité attribuée à la contrepartie de l'établissement ou du sous-groupe suisse ou à son pays d'origine, indicateurs de marché négatifs concernant cette contrepartie ou son pays d'origine) remettent en question la solvabilité de la contrepartie, la FINMA peut limiter, voire interdire, les relations intragroupes. 12

C. Qualité de la surveillance consolidée

Lorsqu'elle considère que la surveillance consolidée du groupe auquel l'établissement ou le sous-groupe suisse appartient n'est pas adéquate, la FINMA peut limiter, voire interdire, les expositions intragroupes. A cet égard, une application plus souple des restrictions selon l'art. 99 al. 2 OFR et de la limite maximale selon l'art. 99 al. 1 OFR est possible. 13

D. Disproportion entre les expositions et les fonds propres

a) Report des risques sur une société liée

Lorsqu'un établissement accorde à ses clients des prêts ou des avances disproportionnés par rapport à ses fonds propres et qu'il reporte le risque sur des sociétés du groupe visées par l'art. 99 al. 1, la FINMA peut limiter ce type de positions internes du groupe, voire les interdire. Un éventuel déséquilibre peut être supputé lorsque l'ensemble des risques 14

devant être reportés sur les sociétés du groupe, calculés en vertu de l'art. 113 ss OFR, dépassent le montant du CET1² pouvant être pris en compte par l'établissement. Des mesures visant à réduire le risque peuvent être retenues pour autant qu'elles ne fassent pas prendre de risques additionnels sur d'autres sociétés du groupe.

b) Expositions assimilables à un remboursement de fait des fonds propres

La FINMA procède à un examen approfondi des expositions d'un établissement envers des sociétés du groupe qui, non couvertes par des garanties ou accords de *netting* indiscutables, excèdent ses fonds propres librement disponibles³. Si elle en vient à la conclusion que de telles positions internes du groupe sont assimilables à un remboursement de fait des fonds propres, la FINMA peut les limiter, voire les interdire, en particulier si elles comportent des échéances excédant une année. 15

De tels prêts peuvent par ailleurs entrer en conflit avec l'art. 680 CO et sont de nature à remettre en cause le respect de l'art. 20 al. 2 OFR qui stipule que les fonds propres ne peuvent pas être financés directement ou indirectement par un octroi de crédit de la banque. 16

c) Crédits accordés à la clientèle et pour lesquels les garanties se trouvent auprès d'une société du groupe

Lorsqu'un établissement ou un sous-groupe suisse accorde à ses clients des prêts ou des avances très significatifs qui sont couverts directement par une garantie émise par une société du groupe ou indirectement par des valeurs patrimoniales déposées auprès d'une société du groupe et sur lesquelles il ne dispose pas d'un contrôle intégral par le biais d'une prise de participation majoritaire ou d'autres liens de dépendance équivalents, la FINMA peut exiger le transfert auprès de l'établissement ou du sous-groupe suisse de tout ou partie des valeurs nanties, et ce, afin que le prêt puisse être considéré comme garanti au sens de l'art. 61 OFR. En revanche, si les positions ne sont ni nanties auprès de la banque elle-même, ni garanties à un niveau au moins équivalent, ni couvertes par des titres de créance émis par la banque elle-même voire nantis ou déposés chez elle, la FINMA a la possibilité de ne reconnaître que partiellement l'atténuation du risque de crédit par garanties ou autres sûretés, voire ne pas la reconnaître du tout. 17

² Cela doit être compris comme le CET1 net après les corrections mentionnées aux art. 31-40 OFR.

³ Fonds propres pris en compte ./ . fonds propres nécessaires (art. 41 OFR) ./ . fonds propres destinés à couvrir les gros risques [montant excédant les 25 % (art. 97 OFR) respectivement les 100 % des fonds propres pris en compte ou les 250 millions de francs suisses (art. 116 OFR)].