

Article 73, alinéa 4 LIMF

**Publication du participant
exigée par la loi**

1. Introduction¹

L'objet de ce document est de rendre publics les niveaux de protection associés aux différents niveaux de ségrégation des valeurs mobilières² détenues directement pour des clients auprès de dépositaires centraux de titres (DCT) en Suisse. Ces informations doivent comporter la description des principales conséquences juridiques de chaque niveau de ségrégation proposé, y compris des informations sur le droit applicable en matière d'insolvabilité.

Cette publication est une obligation résultant de l'art. 73 al. 4 de la Loi fédérale sur l'infrastructure des marchés financiers (LIMF) pour ce qui concerne les DCT domiciliés en Suisse. Les informations fournies ici sont soumises au droit suisse.

Le présent document ne prétend pas constituer un conseil juridique ou d'autre nature et ne saurait être considéré comme tel. Il vous appartient de consulter votre propre conseiller juridique pour tout avis sur son contenu.

Banque Lombard Odier & Cie SA, une banque suisse domiciliée en Suisse (ci-après « Lombard Odier » ou la « Banque »), est un participant à SIX SIS SA (ci-après « SIX SIS »), un DCT domicilié en Suisse. En vertu de l'art. 73 al. 2 LIMF, la Banque est tenue de donner aux participants indirects³ à un DCT suisse (en l'espèce, à SIX SIS) la possibilité de choisir entre la ségrégation collective des clients et la ségrégation individuelle par client. En outre, en vertu de l'art. 73 al. 4 LIMF, la Banque doit rendre publics les coûts et les particularités du niveau de protection conféré par ces deux types de gestion des comptes. (Des informations sur les coûts sont fournies par ailleurs.⁴)

2. Contexte général

Dans ses livres et registres, la Banque enregistre chaque droit du client sur les valeurs mobilières qu'elle détient pour lui dans un compte client (dépôt) séparé. La Banque ouvre également des comptes auprès de SIX SIS à son propre nom (c.-à-d. que le compte est détenu au nom de la Banque mais libellé comme compte de client), dans lesquels elle détient des valeurs mobilières de clients. En règle générale, les comptes ouverts par la Banque auprès de SIX SIS et mis à la disposition des clients sont de deux types: comptes avec ségrégation individuelle par client (CSI) et comptes avec ségrégation collective des clients (CSC).

Un CSI sert à conserver les valeurs mobilières d'un seul client de sorte que ces valeurs mobilières puissent être détenues séparément de celles appartenant à d'autres clients et à la Banque elle-même.

Un CSC sert à conserver les valeurs mobilières de plusieurs clients de manière collective, sans que la Banque puisse y conserver ses propres valeurs mobilières.

3. Principales conséquences juridiques des niveaux de ségrégation

Insolvabilité (faillite)

Si une banque suisse devient insolvable, la procédure de faillite aura lieu en Suisse et sera soumise au droit suisse de la faillite. Toutefois, les succursales d'une banque suisse à l'étranger peuvent aussi faire l'objet de procédures de faillite dans l'Etat étranger concerné et être soumises au droit de la faillite en vigueur dans cet Etat.

De manière générale, sauf dans certaines circonstances précisées pour partie ci-après, les prétentions juridiques des clients sur les titres qu'une banque suisse détient directement pour eux auprès de SIX SIS ne sont pas affectées par l'insolvabilité (faillite) de la banque, que ces titres soient détenus dans des CSI ou des CSC.

En pratique, divers facteurs conditionnent la distraction de titres de la masse en faillite d'une banque suisse. Les plus importants font l'objet des développements ci-après.

Distraction de la masse en faillite de la banque

En vertu du droit suisse de la faillite, les titres intermédiés et certaines autres valeurs déposées (au sens de la Loi sur les banques) qu'une banque suisse détient pour le compte des clients déposants, ainsi que certaines prétentions disponibles de la banque à des livraisons à l'encontre de tiers, ne font pas partie de la masse en faillite. En cas d'insolvabilité de la banque, ils sont distraits en faveur du client concerné, sous réserve des prétentions de la banque à l'encontre du client.

¹ Vous trouverez à la fin du présent document un glossaire définissant certains des termes techniques qu'il contient.

² Effekten est traduit dans la LIMF par « valeurs mobilières » et dans la Loi sur les titres intermédiés par « titres ». Effekten est traduit par « valeurs mobilières » lorsque le texte est plus en lien avec la LIMF et par « titres » lorsque le texte est plus en lien avec la LTI et la problématique de la faillite.

³ Seuls les clients d'un participant agissant eux-mêmes comme fournisseurs de comptes de titres sont considérés comme des participants indirects au sens de l'art. 73 al. 2 LIMF.

⁴ [Coûts liés à la ségrégation au sens de l'art. 73 al. 4 LIMF](#)

En vertu de l'art. 11 LTI, toute banque suisse doit détenir elle-même ou auprès d'un sous-dépositaire ou DCT des titres intermédiés dont le nombre et le genre correspondent au moins à la somme des titres intermédiés inscrits au crédit des comptes de titres de ses clients (titres disponibles).⁵ Les banques sont également soumises à des exigences strictes quant à la tenue de livres et registres rigoureux, mais aussi quant à la réconciliation de ces livres et registres avec ceux des DCT et sous-dépositaires auprès desquels les titres intermédiés sont détenus. En conséquence, dès lors qu'une banque détient suffisamment de titres intermédiés pour satisfaire à ses obligations légales, les clients devraient bénéficier du même niveau de protection en cas d'insolvabilité de la banque, que les titres intermédiés soient détenus dans des CSI ou des CSC. Toutefois, un CSI est de nature à faciliter l'identification des valeurs du client en cas de défaillance.

Nature des intérêts des clients

La Banque détient les titres de ses clients auprès de SIX SIS à son propre nom, mais pour le compte des clients.

S'agissant des titres détenus auprès de SIX SIS directement ou indirectement par le biais d'un ou plusieurs autres DCT situés à l'étranger, la nature du droit incorporé dans un titre dépend également des lois, règlements et dispositifs contractuels applicables à ces autres DCT et aux autres parties impliquées dans la chaîne de conservation. Dès lors, les prétentions juridiques susceptibles d'être distraites peuvent se limiter aux prétentions contractuelles à l'encontre de SIX SIS ou de tout autre DCT impliqué. En outre, la capacité du client de distraire des titres en cas d'insolvabilité peut être subordonnée aux éventuels droits de compensation, droits de rétention, droits de gage ou autres droits similaires attachés aux titres dont dispose le DCT ou tout autre dépositaire de la chaîne de conservation (voir aussi «Sûretés» ci-après).

Découverts

Comme indiqué ci-dessus, les exigences légales visent à garantir que toute banque suisse détienne des titres intermédiés dont le nombre et le genre correspondent au moins à la somme des titres intermédiés inscrits au crédit des comptes de titres de ses clients. Si, nonobstant ces exigences, le nombre de titres intermédiés que la banque est tenue de remettre à ses clients est supérieur au nombre de titres intermédiés qu'elle détient pour leur compte dans un CSI ou un CSC, il peut en résulter un découvert lorsque la banque devient insolvable. Les causes d'un éventuel découvert et les moyens d'y remédier peuvent varier selon que les titres sont détenus dans un CSI ou un CSC.

Causes possibles d'un découvert

Un découvert peut avoir de multiples causes et résulter notamment d'une erreur administrative, de mouvements intrajournaliers ou de la défaillance d'une contrepartie. Le plus souvent, il apparaît en raison du décalage entre le moment où la banque reçoit les titres intermédiés et le moment (antérieur) où ils sont crédités sur le compte du titulaire bénéficiaire. En Suisse, pour les transactions en Bourse par exemple, les banques créditent les comptes des clients à la date de négociation alors que la remise effective des titres peut intervenir non pas dans la journée mais ultérieurement (les cycles de règlement sont de deux ou trois jours sur la plupart des marchés). En conséquence, un client bénéficiaire peut disposer de ses titres intermédiés dès qu'ils sont crédités sur son compte, que la banque les ait déjà effectivement reçus ou pas. Ce processus est appelé «règlement contractuel». Il peut entraîner un écart entre le nombre de titres intermédiés détenus par la banque auprès du DCT et la somme des titres inscrits au crédit des comptes des clients, qui se révèle supérieure. Si le règlement se déroule normalement, cet écart inhérent au processus disparaît à la fin du cycle. Le règlement contractuel accroît la liquidité du marché, accélère les livraisons et le processus dans son ensemble, et repose sur la rareté des défauts de règlement pour les transactions en Bourse (et donc sur la faiblesse du risque que la banque ne dispose pas de titres disponibles en quantité suffisante). Le risque lié aux découverts est atténué en outre par le fait qu'en cas de découvert, toute banque est tenue d'acquiescer des titres sans délai et à concurrence du découvert si la somme des titres disponibles est inférieure à la somme des titres inscrits au crédit des comptes de clients (voir ci-après).

Dans le cas d'un CSI, les titres qui y sont détenus ne peuvent être remis qu'en règlement de transactions effectuées par le client titulaire du CSI. C'est en principe de nature à réduire le risque de découvert sur ce compte, mais cela accroît parallèlement le risque de défaut de règlement, d'où le cas échéant des surcoûts à l'achat, des pénalités et/ou des retards de règlement.

Situation en cas de découvert

Dans le cas d'un CSI, même si l'on peut avancer l'argument que le client concerné ne devrait pas être exposé à un découvert clairement imputable à un compte détenu pour un ou plusieurs autres clients, on ne peut exclure qu'un découvert sur un compte (CSI ou CSC) doive être supporté à proportion par d'autres clients, y compris ceux qui n'ont aucune prétention sur le compte concerné.⁶ En conséquence, un client dont les titres sont détenus en CSI risque toujours d'être exposé à un découvert sur un compte ouvert pour un ou plusieurs autres clients.

Dans le cas d'un CSC, tout découvert sur ce compte serait supporté à proportion par les clients ayant un intérêt dans le CSC (et potentiellement par d'autres clients). Dès lors, un client peut être exposé à un découvert même lorsque les titres ont été perdus dans des circonstances complètement étrangères à ce client.

En cas de découvert, en vertu du droit suisse, la Banque a l'obligation d'acquiescer des titres sans délai, à concurrence du découvert, si la somme des titres disponibles est inférieure à la somme des titres inscrits au crédit des comptes de clients. En cas de découvert non couvert par ce moyen, les clients disposent d'une créance compensatoire contre une banque suisse. En outre, si les titres susceptibles d'être distraits de la

⁵ Sont également des titres disponibles les titres dont la banque peut librement exiger la remise par d'autres dépositaires pendant la durée prescrite ou usuelle du règlement régulier sur le marché correspondant, mais au plus pendant huit jours.

⁶ Cf. art. 19 LTI.

masse en faillite de la banque (voir ci-dessus) ne suffisent pas à désintéresser complètement les titulaires d'un compte, les titres du même genre que la banque détient pour son propre compte sont distraits au bénéfice des clients concernés.

Si l'insolvabilité d'une banque suisse devait intervenir avant qu'un éventuel découvert soit comblé, les clients lésés entreraient dans la classe des créanciers chirographaires, à concurrence du montant des prétentions non satisfaites en raison du découvert. Ils seraient donc exposés aux risques inhérents à l'insolvabilité d'une banque suisse, y compris le risque de ne pouvoir recouvrer tout ou partie des prétentions découlant de leurs créances compensatoires.

Afin de calculer la part de découvert supportée par chaque client dans le cadre d'un CSC, les prétentions de chaque client sur les titres détenus sur ce compte devraient être établies en droit comme en fait sur la base des livres et registres de la banque. Le découvert serait alors réparti entre les clients comme indiqué ci-dessus. Etablir les prétentions de chaque client et identifier les titres disponibles susceptibles d'être distraits de la masse en faillite est un processus qui peut donc être long et donner lieu à des retards dans la restitution des titres et, pour les clients, à des incertitudes quant à leurs prétentions effectives dans le cadre du règlement de l'insolvabilité de la banque.

Sûretés

Sûretés consenties à SIX SIS

Si SIX SIS devait bénéficier d'une sûreté (qu'il s'agisse d'un droit légal ou d'un droit contractuel) sur des titres détenus par la banque auprès de lui (y compris des titres détenus pour le compte de clients), il pourrait en résulter un retard dans la restitution des titres à un client (voire un découvert) si la banque ne respectait pas ses obligations envers SIX SIS et si la sûreté était réalisée. Cela vaut indépendamment du fait que les titres soient détenus dans un CSI ou un CSC. Toutefois, en pratique, il est attendu de SIX SIS qu'il se désintéresse en priorité sur les titres détenus par la banque pour son propre compte et ensuite seulement sur les titres détenus par la banque pour le compte de ses clients. Nous attendons également de SIX SIS qu'il réalise ses sûretés proportionnellement entre les comptes de clients ouverts auprès de lui. En outre, en vertu du droit suisse, le liquidateur doit remplir les obligations de SIX SIS qui résultent de la conservation des titres intermédiés ou du financement de leur acquisition.⁷

Sûretés consenties à un tiers

Il est supposé que lorsqu'un client a consenti une sûreté sur les titres qu'il détient dans un CSC et qu'il fait valoir la réalisation de cette sûreté directement à l'encontre de SIX SIS auprès de qui le compte est ouvert, cela pourrait provoquer un retard dans la restitution des titres à l'ensemble des clients détenant des titres dans le compte concerné (voire un découvert sur le compte). Toutefois, en pratique, la Banque attend du bénéficiaire (le créancier gagiste) d'une sûreté sur les titres d'un client qu'il fasse valoir sa sûreté par notification à la Banque directement plutôt qu'à SIX SIS et cherche à réaliser la sûreté à l'encontre de la Banque directement plutôt qu'à l'encontre de SIX SIS, avec qui il n'a pas de relation.

⁷ Cf. art. 17, al. 3 LTI.

Glossaire

Dépositaire central de titres (DCT): entité qui enregistre les droits juridiques sur des titres dématérialisés et gère un système de règlement des transactions portant sur ces titres.

Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB): loi suisse qui énonce les règles applicables aux banques, banquiers privés et caisses d'épargne, notamment en ce qui concerne l'autorisation d'exercer et les règles de conduites à respecter dans l'industrie bancaire.

Loi fédérale sur les titres intermédiés (LTI): loi suisse qui règle la conservation des papiers-valeurs et des droits-valeurs par les dépositaires ainsi que leur transfert.

Loi fédérale sur l'infrastructure des marchés financiers (LIMF): loi suisse qui énonce les règles applicables aux DCT domiciliés en Suisse et à leurs participants.

Compte avec ségrégation individuelle par client (CSI): compte permettant de conserver les titres d'un seul client.

Compte avec ségrégation collective des clients (CSC): compte permettant de conserver collectivement les titres de plusieurs clients.

Participant: entité qui détient des titres dans un compte ouvert auprès d'un DCT et est chargée du règlement de transactions sur titres effectuées auprès d'un DCT.