

15 septembre 2011

PROJET DE LOI
DE
REFORME BANCAIRE

PROJET DE LOI DE REFORME BANCAIRE

Exposé des motifs

Le projet de loi de réforme bancaire a pour objectif de consolider le système bancaire pour protéger les dépôts et l'épargne des clients, en le remettant au service de l'économie réelle, en réduisant les risques de dérive. Il vise également à renforcer le contrôle des activités bancaires qui doivent servir l'intérêt général. Il rééquilibre les rapports entre les établissements de crédits et les consommateurs, à la fois en matière de prévention du surendettement et de limitation des frais bancaires. Il engage une première étape pour la taxation des transactions financières. Enfin, il définit les conditions et les modalités de la prise de contrôle par l'Etat d'établissements bancaires en difficulté menaçant la stabilité du système financier.

*

Titre Ier

Recentrer les établissements de crédit sur le financement de l'économie en distinguant les activités de dépôts des activités d'investissement financier

Les déboires de la Société Générale en 2008 (perte de 5 milliards d'euros) ainsi que les dérives observées dans la participation des établissements de crédit aux activités spéculatives (Goldman Sachs jouant contre les prêts à subprimes, intervention des fonds d'investissement dans la spéculation contre l'euro et la dérive des bourses européennes en 2011) doivent conduire à revenir à **une séparation claire entre les activités bancaires traditionnelles et les activités d'investissement financier**.

En effet, la promesse d'une meilleure efficacité du système financier par la création de services financiers globaux, regroupant les activités de crédits, d'investissement et d'assurance, n'a pas été tenue. Le financement de l'économie n'a pas été mieux assuré, la nouvelle réglementation a favorisé la concentration des activités financières et ce sont surtout les profits et les dividendes qui ont cru.

Au lendemain de la crise de 1929, le Glass-Steagal Act avait introduit aux Etats-Unis une séparation très nette entre les activités de banque de dépôts et celles des banques d'investissement. Le mouvement de libéralisation des années 1980 et 1990 a conduit les Etats-Unis à revenir sur cette règle avec le Gramm-Leach-Bliley Act Financial Services Modernization Act de 1999, avec les conséquences que l'on a vu dans la crise financière de 2007 – 2008. Le même mouvement est intervenu en Europe.

En France, la loi de 1996 de modernisation des services financiers a permis également ce rapprochement.

Au vu des risques désormais associés à l'absence de réglementation claire et opérationnelle des services financiers, des mesures correctrices ont été prises :

- aux Etats – Unis, avec le Dodd-Frank Wall Street Reform and Consumer Protection Act du 21 juillet 2010 dont le titre 6 prévoit des mesures d'encadrement, notamment en limitant la prise de participation des banques dans les fonds de pension ou les fonds d'investissement (par une limite du capital détenu et un plafond par rapport à leurs fonds) ;
- en Grande-Bretagne, avec le Banking Act de 2009 et la réforme de la réglementation ainsi que des organes de contrôle prévu par l'avant-projet de loi sur les services financiers présenté en juillet 2011. Le rapport Vickers de septembre 2011 propose également de distinguer également les deux métiers des banques, encadre les bonus et renforce le suivi prudentiel.

Plus largement, au niveau européen un nouveau cadre de régulation a été mis en place avec les trois autorités européennes de surveillance, notamment l'autorité bancaire européenne instituée par le règlement (UE) n°1093/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010. Les principaux actes législatifs européens suivants définissent les missions des autorités compétentes des États membres, y compris la coopération mutuelle et avec la Commission: la directive 2006/48/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice, la directive 2006/49/CE du Parlement européen et du Conseil du 14 juin 2006 sur l'adéquation des fonds propres des entreprises d'investissement et des établissements de crédit ainsi que la directive 94/19/CE du Parlement européen et du Conseil du 30 mai 1994 relative aux systèmes de garantie des dépôts.

Dans ce cadre renouvelé, il est proposé d'adopter plusieurs mesures.

La première disposition proposée consiste à encadrer les opérations que peuvent effectuer les établissements de crédit telles qu'elles sont définies aux articles L. 511-1 et suivants du code monétaire et financier ainsi qu'à conditionner l'agrément prévu par l'article L. 532-1 du même code en sortant de la liste des activités pouvant être assurées par les banques opérant en France les opérations en compte propre et plus largement toutes les activités pouvant avoir un caractère spéculatif. A ce titre sont modifiées les dispositions des articles L. 611-1 du même code relatif au pouvoir réglementaire du ministre chargé de l'économie, pour inscrire dans la loi les principes qui doivent être respectés par le règlement.

De même, à l'image de ce qui a été fait aux Etats-Unis et dans le cadre du nouveau règlement européen, il est proposé un encadrement des activités d'investissement sur les produits financiers les plus sophistiqués.

La seconde disposition vise à encadrer les activités des établissements de crédits pour enrayer la spéculation avec le renforcement de la transparence pour réduire les prises de position spéculative (inscription dans le code monétaire et financier de l'obligation de publication de la liste des investissements réalisés par les établissements en cas de crise ou de tensions anormales sur les marchés).

La troisième disposition consiste à très fortement encadrer les bonus individuels des traders. En effet, suite à la crise financière, la directive européenne sur les fonds propres réglementaires (dite CR3D) de juillet 2010 a défini un encadrement des bonus applicables à compter de 2011. Un arrêté ministériel du 13 décembre 2010 modifiant diverses dispositions réglementaires relatives au contrôle des rémunérations des personnels exerçant des activités susceptibles d'avoir une incidence sur le profil de risque des établissements de crédit et entreprises d'investissement ainsi que diverses dispositions de nature prudentielle a transposé cette directive en laissant toutefois des marges d'appréciation trop importantes aux établissements de crédits. A cet égard, on peut rappeler que BNP Paribas a indiqué fin avril 2011 avoir fait baisser d'un quart les bonus attribués à ses seuls traders, à 900 millions d'euros pour l'année 2010 contre 1,2 milliard un an avant. La rémunération variable totale des 3.394 salariés concernés a atteint 983 millions d'euros pour 479 millions de part fixe, soit un rapport de 1 à 2, ce qui est loin de l'équilibre fixé au niveau européen. De même la Société générale a annoncé une baisse de ses bonus mais ils atteignent encore plus de 700 millions d'euros pour un peu plus de 3300 collaborateurs, avec une part variable de 60 %.

Il est proposé au législateur de fixer dans la loi les principes suivants :

- égalité entre la rémunération fixe et la rémunération variable ;
- prévoir que la rémunération variable est fixée par équipe de traders et non de manière individuelle, pour éviter les effets pervers incitant les individus à prendre des risques inappropriés, menaçant l'établissement voire le système financier ;
- pour en assurer l'efficacité, limiter la déductibilité en charges des rémunérations à celles qui se conforment à ces nouvelles règles ;
- prévoir un plafond de rémunération totale, dans le cadre de la tutelle renforcée sur les établissements bancaires.

Il est rappelé que la mise en œuvre détaillée de ces dispositions relève du pouvoir réglementaire confié au ministre chargé de l'économie.

La quatrième disposition pose le principe de l'interdiction des investissements dans les paradis fiscaux, en durcissant les dispositions applicables :

- aux investissements réalisés par les établissements de crédit, dans le code monétaire et financier ;
- aux produits de ces investissements, au titre des dispositions du code général des impôts (modification des articles 238 A et 209 B sur le régime fiscal privilégié) ;
- à l'accès des établissements concernés aux marchés publics et plus généralement aux opérations conduites par un pouvoir adjudicateur.

La dernière disposition de ce titre porte sur le renforcement de la tutelle sur les établissements bancaires avec :

- la présence au conseil d'administration de chaque établissement d'un représentant de l'Etat pour veiller au respect des lois et règlements, notamment les dispositions introduites par le présent projet de loi ;

- l'obligation de transmission de données retraçant leurs activités, plus détaillées que celles actuellement disponibles pour enrayer les comportements non vertueux.

*

Titre II

Création de la banque publique d'investissement

Malgré les déclarations d'intention, le système financier actuel apporte peu aux financements des PME.

Les contraintes résultant des nouvelles réglementations internationales (Bâle II, Bâle III), régulièrement évoquées par les banques, ne peuvent justifier à elles-seules le raidissement des conditions d'accès aux crédits. Ces nouvelles règles aboutissent en effet à considérer que les concours financiers aux PME doivent être couverts comme des investissements directs en actions de l'établissement de crédits. L'effet attendu devrait être une plus grande capitalisation des entités de ces établissements dédiés au financement des PME, mais le souci d'afficher une forte rentabilité en termes de dividendes conduit en réalité à réduire les engagements en direction des PME.

Pourtant, les PME sont parmi les entreprises celles qui ont la plus grande agilité pour s'adapter aux besoins des consommateurs et aux évolutions internationales sur les marchés. Elles sont aussi parmi les entreprises celles qui ont la plus grande capacité d'innovation et d'intégration des sources de valeur ajoutée de l'économie numérique.

C'est pourquoi, il est nécessaire de mettre en place une banque publique d'investissement.

L'objet de cette banque sera d'apporter aux PME les concours financiers à leurs innovations et à leur développement sous forme :

- d'apports en capital ;
- d'obligations convertibles ;
- de prêts participatifs ;
- de prêts ;
- de garanties de prêts bancaires.

Les dispositifs actuels (Oséo, CDC Entreprises) ne sont pas satisfaisants dans la mesure où, derrière la volonté affichée d'apporter des fonds aux PME, le ciblage sur les entreprises de taille moyenne supérieure et ayant déjà des références d'activités ainsi qu'une situation financière établie limite l'accès à ces fonds des petites. De plus, la lourdeur des interventions qui visent un taux de rendement semblable à celui des fonds d'investissements privés aboutit aux rejets de nombreuses demandes, alors même que la prise de risque est directement liée aux innovations et aux succès des projets. De plus, les coûts de gestion des dispositifs actuels (notamment le FSI, avec des taux de rémunération des experts recrutés à grands frais) sont disproportionnés par rapport à leur activité réelle.

Dans un premier temps, il est proposé de renforcer les outils des régions qui sont chargées par la loi de coordonner sur leur territoire le développement économique. A cet effet, il est proposé de modifier le code général des collectivités territoriales sur les points suivants :

- compétence reconnue aux régions pour constituer une banque régionale publique d'investissement, sous forme de société d'économie mixte comprenant au moins un établissement de crédit parmi les actionnaires ;
- l'objet de ces banques régionales d'investissement reprendra les missions évoquées ci-dessus (apports en capital, souscriptions d'obligations convertibles, octroi de prêts participatifs, garanties de prêts bancaires) ;
- par transfert de compétences de l'Etat, Oséo (pour sa partie financement des entreprises) sera régionalisé ;
- en complément, les apports de la région au capital de ces sociétés seront encadrés par une limitation à [50 %] du montant des aides économiques attribuées au cours des trois dernières années.

La banque publique d'investissement sera par ailleurs alimentée en ressources :

- directement, par une obligation de placement pesant sur les banques de dépôts comme sur les banques d'investissement ;
- indirectement, par une réorientation des ressources de fonds communs de placement bénéficiant d'une aide publique vers des fonds de co-investissement privés ayant pour objet d'accompagner les concours financiers de la banque publique d'investissement aux PME.

*

Titre III

Rééquilibrer les rapports entre les banques et les consommateurs

Face à la relation asymétrique existant entre les établissements de crédit et les consommateurs, il est proposé :

- de mieux encadrer les crédits aux particuliers pouvant déboucher sur le surendettement ;
- de revoir la tarification des frais bancaires pour incident de paiement, en tenant compte du solde moyen précédent du compte courant.

En direction des consommateurs, la première disposition consiste à prévenir le surendettement en responsabilisant les établissements de crédit. En effet, la Cour des Comptes n'a cessé de souligner que l'explosion du nombre de dossiers de surendettement trouve sa source dans la régulation insuffisante de la distribution du crédit à la consommation. C'est le « crédit revolving » qui constitue l'instrument le plus dangereux, d'autant qu'il est disponible dans de nombreux lieux de vente. Or, la loi Lagarde, entrée en vigueur le 1^{er} mai 2011, qui se donnait pourtant pour objectif d'assécher le crédit renouvelable, a laissé subsister ce type de dispositif, tout en n'interdisant pas qu'il soit couplé avec une carte de fidélité.

Par ailleurs, la solvabilité du débiteur n'est toujours pas sérieusement prise en compte lors de l'octroi du prêt, à défaut de la mise en place d'un « fichier positif », demandée par les associations de consommateurs, qui recense l'ensemble des crédits souscrits par un même particulier et permet de déterminer son taux d'endettement.

Il est donc proposé un ensemble de mesures visant à limiter la publicité pour ces produits, interdire le lien entre une activité de crédit et une formule commerciale de fidélisation, prévoir que, en cas de surendettement, l'établissement prêteur ne peut solliciter un étalement ou une réduction partielle de la dette s'il n'a pas procédé à toutes les diligences nécessaires avant d'accorder le crédit et mieux encadrer les taux d'intérêt pratiqués, en fixant une limite légale.

La seconde disposition porte sur le plafonnement des frais bancaires et la prise en compte du solde moyen du compte courant concerné dans le calcul des pénalités. En effet, même si les banques insistent sur le niveau modéré en affichage des frais bancaires facturés en France, les frais bancaires réellement payés par les consommateurs français sont parmi les plus élevés d'Europe : les frais liés aux incidents de paiement sont 2 fois plus élevés que la moyenne européenne alors qu'ils touchent les publics les plus fragiles.

La part des chèques dans les moyens de paiement ne cesse de diminuer (20 % en 2009), rendant obsolète l'argument de la gratuité des chèques en contrepartie de la non rémunération des comptes. Il est rappelé que c'est du fait de la décision de la Cour de justice des communautés européennes du 5 octobre 2004 que l'interdiction de rémunération des comptes a été abrogée par un arrêté du 8 mars 2005. Les cartes bancaires sont devenues aujourd'hui le principal mode de paiement (42 %) avec les prélèvements (20 %).

C'est la montée en charge des frais pour incident de paiement qui doit conduire à modifier la législation, notamment pour :

- fixer un taux de référence de rémunération des comptes à vue, en fonction des taux de marchés, ce taux de référence servant dans le calcul des frais prélevés en cas d'incident de paiement ;
- préciser dans la loi que le plafond fixé par voie réglementaire pour le montant des frais perçus en cas d'incident de paiement (art. L. 131-73 du Code monétaire et financier) est réduit du montant correspondant à l'application du taux de référence au solde moyen du compte courant concernée ;
- par coordination, un aménagement des pénalités libératoires prévues pour les chèques sans provision (art. L. 131-75) ;
- mettre en place un « virement de proximité » gratuit en remplacement du chèque gratuit pour les consommateurs dépourvus de ressources.

*

Titre IV

Prise de contrôle par l'Etat d'établissements bancaires en difficulté menaçant la stabilité du système financier

La crise financière internationale et la situation actuelle des banques françaises doivent conduire à prévoir un dispositif d'intervention protégeant les dépôts des clients, renforçant la confiance des opérateurs et protégeant les deniers publics.

Les opérations conduites en 2008 ont pesé fortement sur le niveau de la dette et entraîné des charges significatives, sans changer le comportement des établissements bancaires comme en témoigne la priorité donnée à la recherche rapide de profits ou le niveau des bonus individuels.

Il est donc proposé, à l'image de ce qui a été mise en place dans d'autres pays (comme le Banking Act de 2009 au Royaume-Uni), de prévoir dans la loi un dispositif de prise de contrôle temporaire des banques de dépôts, en cohérence avec les dispositions proposées dans le titre Ier. Si un établissement a conservé de manière temporaire les deux fonctions de banque de dépôts et de banque d'investissement, la prise de contrôle portera sur les deux entités, leur séparation et la cession de la banque d'investissement.

Pour être mis en œuvre, ce dispositif doit s'appuyer sur le constat que les banques ne sont pas en mesure de respecter correctement les règles prudentielles et que leur situation menace soit un nombre significatif de clients soit, par répercussion, d'autres établissements avec un risque d'effet systémique.

Lorsque les établissements concernés remplissent ces conditions, il est proposé qu'une prise de contrôle s'opère alternativement, en fonction des situations de marché :

- soit par l'acquisition de tout ou partie des actions de la société agréée comme banque, si la situation de l'établissement et l'état des comptes publics le permettent ;
- soit par l'acquisition d'une action par l'Etat, celle-ci étant ensuite dotée de pouvoirs spécifiques définis par la loi, lorsque la situation de l'établissement le rend nécessaire.

Conformément aux principes posés par la Constitution, ensemble la déclaration des droits de l'homme de 1789 et le préambule de la Constitution de 1946, l'acquisition des actions donnera lieu à une indemnisation juste et préalable, tenant compte de la valeur réelle de la banque traversant la crise.

Comme cela a été réalisé dans d'autres types de prise de contrôle dans le passé, des conventions entre l'Etat et l'établissement concerné pourront définir les modalités de celle-ci, la loi prévoyant un cadre – type, permettant une approbation par décret, les autres cas étant soumis à la validation du Parlement.

*

Titre V

Taxation des transactions financières

Face à la montée des mouvements spéculatifs, il est proposé de prévoir dans la loi le principe de la taxation des transactions financières, en déterminant l'assiette, le taux et les modalités de recouvrement de cette contribution.

Du fait de la connexion des marchés et de la rapidité des échanges au niveau international, cette contribution a vocation à être mise en œuvre au niveau européen.

Dans un premier temps, pour contribuer à financer les opérations prévues par le présent projet de loi, il est proposé d'instaurer un droit sur les transactions financières, reprenant et étendant le droit de bourse, supprimé par l'article 11 de la loi de finances pour 2008. Il est rappelé que ce droit (rapportant 250 millions d'euros par an environ), avec un tarif fixé à 3 p. 1000 pour la fraction de chaque opération inférieure ou égale à 153 000 euros et à 1,50 p. 1000 pour la fraction qui excède cette somme, ainsi que pour les opérations de report. Les modalités de ce droit sont simplifiées et élargies en termes d'assiette ainsi qu'à l'ensemble des placements financiers de marché, y compris les produits dérivés, avec un objectif de rendement de 500 millions d'euros.

Il est proposé d'affecter le rendement de ce droit à la couverture des charges exposées par l'établissement mettant en œuvre les dispositions du titre IV.

*

* *