Urteilskopf

110 Ib 166

28. Arrêt de la Ire Cour civile du 2 février 1984 dans la cause Banque hypothécaire du canton de Genève c. Commission fédérale des banques (recours de droit administratif)
Regeste (de):
Art. 3 Abs. 4 und Art. 4 BankG, Art. 13 Abs. 3 BankV. Rechtsstellung der Kantonalbanken, für deren Verbindlichkeiten der Kanton nicht haftet.

1. Soweit Art. 13 Abs. 3 BankV den Kantonalbanken, für deren Verbindlichkeiten der Kanton nicht haftet, die gleiche Rechtsstellung verleiht wie den übrigen Banken, hält er sich im Rahmen der Delegationsnorm von Art. 4 Abs. 2 BankG und verletzt das Prinzip der Rechtsgleichheit und Verhältnismässigkeit nicht (E. 2a-c).

2. Aus Art. 31quater Abs. 2 BV oder Art. 3 Abs. 4 BankG folgt nicht, dass die Kantonalbanken ungeachtet der Haftung des Kantons für ihre Verbindlichkeiten in jeder Hinsicht die gleiche Rechtsstellung haben müssen. Die unterschiedliche Regelung der Konkursvorrechte der Bankgläubiger (Art. 15 Abs. 3 BankG, Art. 219 SchKG) sprechen gegen eine solche allgemeine Regel (E. 2d).

Regeste (fr):
Art. 3 al. 4 et art. 4 LB, art. 13 al. 3 OB. Statut des banques cantonales dont les engagements ne sont pas garantis par le canton.

1. En tant qu'il soumet les banques cantonales dont les engagements ne sont pas garantis par le canton au même statut que les autres banques, l'art. 13 al. 3 OB n'excède pas la délégation à l'art. 4 al. 2 LB et ne viole ni le principe d'égalité, ni celui de proportionnalité (consid. 2a-c).

2. On ne saurait déduire de l'art. 31quater al. 2 Cst. ou de l'art. 3 al. 4 LB que les banques cantonales doivent en tout point être soumises au même statut, que leurs engagements soient ou non garantis par le canton. La réglementation différenciée des privilèges des créanciers en cas de faillites de la banque (art. 15 al. 3 LB, art. 219 LP) dément l'existence d'une telle règle générale (consid. 2d).

Regesto (it):
Art. 3 cpv. 4 e art. 4 LBRC, art. 13 cpv. 3 RBCR. Situazione giuridica delle banche cantonali i cui impegni non sono garantiti dal Cantone.

1. In quanto assoggetta le banche cantonali i cui impegni non sono garantiti dal Cantone alla stessa disciplina giuridica applicabile alle altre banche, l'art. 13 cpv. 3 RBCR non eccede la delega contenuta nell'art. 4 cpv. 2 LBCR e non viola il principio dell'uguaglianza né quello della proporzionalità (consid. 2a-c).

2. Non può dedursi dall'art. 31quater cpv. 2 Cost. o dall'art. 3 cpv. 4 LBCR che le banche cantonali devono avere sotto tutti gli aspetti la stessa situazione guiridica, sia che il Cantone risponda dei loro impegni, sia che non ne risponda. La disciplina differenziata dei privilegi dei creditori in caso di fallimento della banca (art. 15 cpv. 3 LBCR, art. 219 LEF) smentisce l'esistenza di una siffatta norma generale (consid. 2d).

Sachverhalt ab Seite 167

BGE 110 Ib 166 S. 167

La Banque hypothécaire du canton de Genève (ci-après: BCG), instituée par l'art. 177 Cst. gen. du 24 mai 1847 (RS 131.234), est un établissement de droit public du droit genevois. Son capital est détenu par les communes genevoises; son conseil d'administration est nommé en partie par le canton et en partie par les communes. Elle ne jouit pas de la garantie de l'Etat. En vertu de l'art. 3 al. 4 LB (RS 952.0), elle est considérée comme une banque dont l'activité n'est pas subordonnée à une autorisation de la Commission fédérale des banques (ci-après: CFB). L'art. 4 al. 2 LB dans sa version adoptée le 11 mars 1971 autorise le Conseil fédéral à édicter des normes sur la proportion entre les fonds propres et les fonds étrangers; le Conseil fédéral a fait usage de cette délégation dans l'Ordonnance d'exécution de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne (OB, RS 952.02), dont l'art. 13 al. 3, dans sa teneur adoptée le 1er décembre 1980, prévoit: "Pour les banques cantonales dont les engagements sont garantis par le canton, la somme des fonds propres exigibles est diminuée de 5%." La BCG a requis une décision de constatation de droit, selon laquelle elle pouvait invoquer en sa faveur ladite disposition. Par décision du 1er septembre 1983, la CFB a constaté:
"L'article 13 alinéa 3 OB n'est pas applicable à la Banque hypothécaire du Canton de Genève." La BCG forme un recours de droit administratif contre cette décision; elle conclut à son annulation et demande au Tribunal fédéral de "déclarer anticonstitutionnelles les dispositions de l'article 13 al. 3 OB en tant qu'elles créent une inégalité de traitement entre banques cantonales". La CFB propose le rejet du recours.

Erwägungen

Considérant en droit:

1. Les conclusions du recours peuvent être interprétées raisonnablement en ce sens que la recourante demande au Tribunal fédéral de prononcer la décision en constatation de droit

BGE 110 Ib 166 S. 168

qui lui a été refusée par la CFB, l'inconstitutionnalité partielle de l'art. 13 al. 3 OB étant invoquée comme motif à l'appui de cette requête.

2. L'argumentation de la BCG consiste, en bref, à soutenir que le Conseil fédéral aurait violé les droits de la recourante en introduisant à l'art. 13 al. 3 OB une distinction suivant que la banque cantonale jouit ou non d'une garantie de l'Etat. En d'autres termes, dans le texte de l'art. 13 al. 3 OB, les mots "dont les engagements sont garantis par le canton" seraient contraires à la constitution ou à la loi, et l'art. 13 al. 3 OB devrait s'appliquer sans cette restriction. a) Figurant au chapitre II intitulé "Autorisation pour la banque d'exercer son activité", l'art. 3 al. 4 LB prescrit: "Le présent article n'est pas applicable aux banques cantonales, c'est-à-dire aux banques créées en vertu d'un acte législatif cantonal et dont les engagements sont garantis par le canton, ni aux banques créées avant 1883 en vertu d'un acte législatif cantonal et qui sont administrées avec le concours des autorités cantonales alors même que leurs engagements ne sont pas garantis par le canton." L'art. 4 LB figure au chapitre III intitulé "Fonds propres, liquidités et autres règles de gestion"; les al. 1 et 2 disposent: "1. Les banques sont tenues de maintenir une proportion appropriée; a) Entre le montant de leurs fonds propres et celui de l'ensemble de leurs engagements; b) Entre leurs disponibilités et leurs actifs facilement mobilisables d'une part et leurs engagements à court terme d'autre part. 2. Le règlement d'exécution fixera les prescriptions à observer en des circonstances normales, en tenant compte du genre d'activité et de la nature des établissements; il

définira les termes de "fonds propres", de "disponibilités", d"'actifs facilement réalisables" et d"'engagements à court terme"." Se fondant sur l'art. 4 al. 2 LB, le Conseil fédéral a édicté notamment les art. 11 à 14 OB relatifs aux "Fonds propres"; dans sa version adoptée le 1er décembre 1980, l'art. 13 al. 3 OB prévoit: "Pour les banques cantonales dont les engagements sont garantis par le canton, la somme des fonds propres exigibles est diminuée de cinq pour cent." b) Le Tribunal fédéral ne peut revoir la constitutionnalité des lois fédérales (art. 113 al. 3 et 114bis al. 3) et des normes de délégation qu'elles contiennent. En procédant au contrôle de la constitutionnalité et de la légalité d'une ordonnance du Conseil

BGE 110 Ib 166 S. 169

fédéral, il ne peut qu'examiner si celui-ci est resté dans le cadre de la délégation légale et contrôle dans cette mesure l'application du principe de la séparation des pouvoirs, d'égalité et de proportionnalité (ATF 108 Ib 81, 107 Ib 207, ATF 104 Ib 412); lorsque la norme de délégation accorde un large pouvoir d'appréciation au Conseil fédéral, le Tribunal fédéral doit le respecter et se borner à examiner si l'ordonnance litigieuse sort clairement du cadre des compétences que la loi accorde au Conseil fédéral ou si, pour d'autres motifs, elle est contraire à la constitution ou à la loi. Ce faisant, il doit veiller à ne pas substituer sa propre appréciation à celle du Conseil fédéral (ATF 104 Ib 412, ATF 108 V 113). c) Avec raison, la recourante ne conteste pas que l'art. 4 al. 2 LB soit une base légale suffisante pour les dispositions réglementaires concernant les fonds propres; les règles qui s'y rapportent sont destinées à protéger les créanciers et la voie réglementaire a paru un moyen adéquat pour adapter les exigences concernant les fonds propres aux différents types de banques, compte tenu des risques auxquels elles sont exposées (cf. ATF 108 Ib 78 ss avec renvois). Or, il paraît évident que les risques courus par les créanciers d'une banque cantonale ne sont pas les mêmes, suivant que ses engagements sont ou non garantis par l'Etat. En cas d'insolvabilité de la banque, le créancier pourrait compter sur la garantie de l'Etat; en revanche, lorsque le canton n'est point garant, le créancier court les mêmes risques qu'auprès d'une autre banque. C'est aussi la raison pour laquelle le législateur a accordé un privilège dans la faillite aux créanciers des banques cantonales ne jouissant pas d'une garantie du canton (art. 15 al. 3 LB, 219 LP, 3e et 4e classes), distinguant à cet égard les deux types de banques cantonales. Aussi, du point de vue déterminant de la protection des créanciers, l'assouplissement accordé aux banques cantonales par l'art. 13 al. 3 OB ne se justifie qu'en faveur de celles dont les engagements sont garantis par l'Etat. Le statut distinct accordé à ces deux types de banques ne viole point le principe d'égalité consacré par l'art. 4 Cst., puisque la différence de réglementation est commandée par la différence de situation (ATF 106 Ib 188 et arrêts cités). En tant qu'elle soumet les banques cantonales non garanties au même statut que les autres banques, la règle se trouve aussi dans un rapport raisonnable avec le but visé (ATF 108 Ib 81; ATF 108 V 113, ATF 104 Ib 412).

BGE 110 Ib 166 S. 170

A cet égard, l'art. 13 al. 3 OB n'excède donc point la norme de délégation et il ne viole ni le principe d'égalité, ni celui de proportionnalité. d) Il ne pourrait être illégal que si la loi consacrait un principe selon lequel les banques cantonales doivent être en tout point soumises au même statut, que leurs engagements soient ou non garantis par le canton. C'est ce qu'affirme la recourante en se référant à l'art. 3 al. 4 LB. Elle soutient en substance que l'assimilation, prévue par cette disposition, des "banques créées avant 1883 en vertu d'un acte législatif cantonal et qui sont administrées avec le concours des autorités cantonales alors même que leurs engagements ne sont pas garantis par le canton" aux "banques cantonales" proprement dites - définies comme des "banques créées en vertu d'un acte législatif cantonal et dont les engagements sont garantis par le canton" - aurait une portée générale et s'étendrait à tout le champ d'application de la loi sur les banques et les caisses d'épargne. Elle invoque à ce sujet l'art. 31quater al. 2 Cst., accepté en votation populaire le 6 juillet 1947, aux termes duquel la législation sur les banques "devra tenir compte du rôle et de la situation particulière des ban-

ques cantonales". Dans sa réponse au recours, la CFB prétend que l'assimilation prévue à l'art. 3 al. 4 LB aurait une portée limitée à cette seule disposition; toutefois, dans la décision attaquée, elle considère au contraire que cette assimilation est aussi valable dans les autres cas où la loi prévoit une dérogation en faveur des banques cantonales (art. 5 al. 2, 18 al. 2 et 38 al. 1 LB), à l'exception de l'art. 15 al. 3 LB qui opère une distinction s'agissant du privilège accordé au créancier en cas de faillite de la banque. Toutefois, dès lors que l'art. 4 LB relatif aux fonds propres ne prévoit pas de telle dérogation, la CFB estime que le Conseil fédéral avait la faculté de distinguer suivant que les banques créées par la loi cantonale jouissent ou non d'une garantie. La doctrine considère aussi que l'assimilation s'étend également aux autres cas où la loi traite des banques cantonales (BODMER/KLEINER/LUTZ, n. 16 ad art. 1er et n. 43-46, spéc. 44 ad art. 3-3ter; FUCHS, Die Rechtsnatur der Kantonalbanken, p. 7; REIMANN, Kommentar, n. 8 ad art. 3; BRÜHLMANN, Kommentar, n. 6 ad art. 3; NOBEL, Praxis zum öffentlichen und privaten Bankrecht der Schweiz, p. 255; BODMER/KLEINER/LUTZ, n. 15 ad art. 4 ne mettent pas en cause la validité du nouvel art. 13 al. 2 OB). On peut en inférer que, dans

BGE 110 Ib 166 S. 171

la pratique également, les art. 5 al. 2, 18 al. 2 et 38 al. 1 LB ont été compris dans ce sens. On ne saurait cependant en déduire l'existence d'un principe constitutionnel ou légal selon lequel, même en dehors des cas susmentionnés, les banques assimilées aux banques cantonales stricto sensu devraient toujours être régies par les mêmes règles que celles-ci. La réglementation différenciée des privilèges des créanciers en cas de faillite de la banque (art. 15 al. 3 LB, 219 LP), qui vise à sauvegarder les intérêts des créanciers, dément l'existence d'une telle règle générale, du moins en tant qu'elle ne serait point susceptible de connaître une exception. L'art. 31quater Cst. a été adopté postérieurement à la loi sur les banques et les caisses d'épargne; les solutions consacrées par celle-ci étaient alors connues et ne devaient pas être modifiées par l'adoption de l'art. 31quater Cst. (SCHÜRMANN, Der Bankenartikel der Bundesverfassung, WuR 1958 p. 69 ss, spéc. p. 85). Pour les mêmes motifs, la notion de "banques cantonales" selon l'art. 31quater al. 2 Cst. devrait s'entendre au sens large (SCHÜRMANN, op.cit., p. 85). De toute manière, on ne saurait en inférer le principe absolu postulé par la recourante; cette disposition constitutionnelle n'accorde point de privilège aux banques cantonales (cf. SCHÜRMANN, eodem loco; NOBEL, op.cit., p. 247). Si elle oblige le législateur à tenir compte de leur "situation particulière", elle ne l'empêche point de distinguer au besoin en fonction des particularités des différents types de banques cantonales. L'interprétation proposée par la recourante apparaît d'autant moins acceptable qu'elle conduirait à imposer une solution allant à l'encontre de l'intérêt des créanciers, lequel - ainsi qu'on l'a vu - conduit à assimiler les banques cantonales non garanties aux banques ordinaires quant à l'exigence de fonds propres; or, la loi sur les banques et les caisses d'épargne et notamment l'art. 4 LB relatif aux fonds propres tendent précisément à protéger au premier chef les créanciers (ATF 108 Ib 81 et les arrêts cités). Comme le relève l'autorité intimée dans sa décision, l'interprétation a contrario de l'art. 4 LB conduit au même résultat; à l'inverse de ce qui y est prévu pour les banquiers privés, la loi n'y prévoit aucune dérogation en faveur des banques cantonales, ce qui autorisait le Conseil fédéral à adopter la solution choisie à l'art. 13 al. 3 OB. Les publications auxquelles la recourante se réfère ne sauraient étayer une opinion contraire. Se prononçant sur l'application de

BGE 110 Ib 166 S. 172

l'art. 3 LB et de la définition qui y est donnée des banques cantonales, ni le Conseil fédéral dans son message du 13 mai 1970 (FF 1970 I p. 1181) ni les commentateurs ROSSY ET REIMANN n'évoquent, à propos de l'art. 3 LB, un principe d'assimilation applicable dans tous les domaines. L'art. 13 al. 3 OB n'étant pas

contraire à la constitution et à la loi, le recours doit être rejeté.