

Dmat Newsletter n°3

Protection des épargnants

Introduction

En réponse aux turbulences de ces derniers mois sur les marchés financiers, le législateur a pris certaines mesures visant notamment au renforcement de la **protection des déposants** et ce, en vue de rétablir la confiance des épargnants-investisseurs. La présente newsletter vise à rappeler quelques unes de ces mesures en les considérant dans le cadre de la dématérialisation des titres au porteur.

1. La protection des dépôts en droit belge

1.1. Origine

Le **Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers**, créé en 1998 à l'initiative du législateur¹, impose aux établissements de crédit, aux sociétés de bourse et aux entreprises d'investissement de participer au système collectif de protection des instruments financiers visant à assurer, en cas de défaillance de l'un d'eux, le remboursement ou l'indemnisation de certaines catégories d'investisseurs qui n'exercent pas une activité bancaire ou financière et, le cas échéant, à permettre une intervention préventive d'une telle défaillance.

A l'origine, ce système de protection des investisseurs prévoyait le remboursement des dépôts et instruments financiers dont l'établissement de crédit ou l'entreprise d'investissement était redevable à concurrence de 20.000 EUR ou de la contre-valeur de cette somme, quelle que soit la devise dans laquelle les dépôts et instruments financiers détenus étaient libellés.

1.2. Modifications et extension de la couverture des dépôts dans le contexte de la crise financière

En novembre 2008², le niveau de protection des dépôts a été relevé de 20.000 à 50.000 EUR.

Un système de protection équivalent a également été mis en place³ pour certains produits d'assurance-vie, considérant que nonobstant leur forme de contrat d'assurance, certains de ces

¹ Loi organique du 17 décembre 1998 créant un fonds de protection des dépôts et des instruments financiers et réorganisant les systèmes de protection des dépôts et des instruments financiers.

² Arrêté royal du 14 novembre 2008 portant exécution de la loi du 15 octobre 2008 portant des mesures visant à promouvoir la stabilité financière et instituant en particulier une garantie d'Etat relative aux crédits octroyés et autres opérations effectuées dans le cadre de la stabilité financière, en ce qui concerne la protection des dépôts et des assurances sur la vie, et modifiant la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers.(MB 17/11/2008)

produits visaient à attirer le même public de déposants que pour les produits d'épargne classiques offerts par les établissements de crédit.

Un nouveau **Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie** a également été créé.⁴

Les entreprises qui, dans le cadre du système de protection des dépôts, sont membres de l'actuel Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers sont obligées d'adhérer au nouveau Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie. Ainsi, les dépôts auprès de ces établissements de crédit, sociétés de bourse et entreprises d'investissement adhérents au Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie supérieurs à 50.000 EUR seront protégés par ce Fonds spécial à concurrence de 50.000 EUR supplémentaires.

Une **garantie totale de 100.000 EUR** est ainsi offerte aux déposants.

Ce Fonds protège également les produits d'assurance de la branche 21 pour un montant de **100.000 EUR** pour autant que les sociétés d'assurances concernées aient participé volontairement au financement du Fonds.

2. Rôle du Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers et champ d'application de la protection mise en place

2.1. Rôle des Fonds de protection

Le Fonds de protection des dépôts et des instruments financiers et le Fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie ont pour objet d'instituer et de gérer :

- un ou plusieurs systèmes de protection des dépôts;
- un ou plusieurs systèmes de protection des instruments financiers ;
- un système de protection des produits d'assurances-vie (optionnel).

2.2. Quelles sont les institutions couvertes ?

- les établissements de crédit et les entreprises d'investissement de droit belge ;
- les établissements de crédit relevant du droit d'un autre pays de l'Espace Economique Européen (EEE) opérant en Belgique ont la faculté d'adhérer au système belge en vue de compléter les garanties procurées par le système auquel ces établissements adhèrent dans leur pays d'origine ;

³ Arrêté royal du 14 novembre 2008 précité.

⁴ Arrêté royal du 16 mars 2009 relatif à la protection des dépôts et des assurances sur la vie par le fonds spécial de protection des dépôts et des assurances sur la vie.(MB 25/03/2009)

- les établissements de crédit relevant du droit d'un pays en dehors de l'Espace Economique Européen (EEE) opérant en Belgique pour les avoirs non garantis par un système de protection de l'Etat d'origine;
- les compagnies d'assurances sur une base volontaire (du moins en ce qui concerne le Fonds spécial).

2.3. Quels sont les types de dépôts et les montants couverts ?

Sont couverts, les **dépôts** suivants :

- les **sommes d'argent** (avoirs en espèces libellés dans la monnaie d'un pays de l'EEE détenus sur un compte à vue, à terme ou d'épargne – intérêts courus compris);
- les **bons de caisse** nominatifs ou dématérialisés et se trouvant sur un compte-titres auprès de l'institution émettrice ;
- les **obligations** émises par le failli sous forme nominative ou se trouvant sur un compte-titres auprès de l'institution émettrice.

à concurrence:

- d'une première tranche de 50.000 euros (depuis le 7 octobre 2008, étant entendu que c'est la date de la faillite qui est à prendre en considération) et
- d'une seconde tranche de 50.000 euros depuis le 17 novembre 2008.

Ces montants seront **appliqués par titulaire et par banque**. Un compte en co-titularité donnera donc droit à une indemnisation de chaque co-titulaire à concurrence des montants susvisés.

Pour effectuer le calcul de la garantie, **tous les avoirs d'un bénéficiaire** auprès d'une institution financière sont additionnés, sans distinction du nombre de compte sur lesquels sont répartis les dépôts, et quelle que soit la nature ou la dénomination de ces comptes.

Sont également couverts, depuis le 17 novembre 2008:

- les produits d'assurances-vie de la branche 21

et ce à concurrence:

- de 100.000 euros.

2.4. La protection des instruments financiers

Les **instruments financiers** regroupent principalement les actions et autres titres donnant ou pouvant donner accès aux droits de vote (certificats d'investissement, bons de souscription d'actions, etc.), les titres de créances (ex : obligations), les parts ou actions d'organismes de placement collectif (actions de

SICAV, parts de fonds communs de placement, etc.) ainsi que les instruments financiers à terme (ex : contrats d'option d'achat ou de vente).

En ce qui concerne les **instruments financiers**, le principe est la **restitution** de ceux-ci. En effet, la valeur représentée par des titres n'est pas affectée par la faillite du teneur de compte auprès duquel ces valeurs sont déposées.

Cependant, à défaut de restitution possible, une garantie est prévue par le Fonds de protection des Dépôts à concurrence de **20.000 euros** . Ce montant est inchangé.

Ces instruments financiers sont pris en considération à concurrence de leur valeur de marché, à défaut, à concurrence de leur valeur de remboursement majorée des intérêts courus ou encore, à concurrence de leur valeur estimée de réalisation. Cette valeur est évaluée au dernier jour précédant le jour de la survenance de la défaillance.

Pour les instruments financiers cotés, la valeur de marché est déterminée sur base du cours moyen du dernier jour de cotation précédant le jour de la survenance de la défaillance.

2.5. Quels sont les bénéficiaires de la protection mise en place par le législateur ?

Est protégée **toute personne physique ou morale cliente** des adhérents aux Fonds pour autant que cette personne n'exerce pas elle-même une activité bancaire, financière ou d'assurances.

Sont par contre exclues les grandes entreprises⁵.

Si différentes personnes (par exemple des époux) sont co-titulaires sur un compte commun, le solde de ce compte est considéré comme appartenant à part égale aux co-titulaires. Chacun des co-titulaires pourra ainsi faire appel à la garantie de 100.000 euros.

Des comptes sur lesquels se trouvent les avoirs d'un tiers (par exemple les comptes de tiers des notaires ou des avocats) sont considérés comme appartenant à ce tiers.

La garantie est octroyée quel que soit le lieu de résidence ou la nationalité du bénéficiaire.

2.6. Quand le Fonds intervient-il ?

La mission légale du Fonds consiste à garantir le remboursement des dépôts qui n'auraient pas pu être restitués aux clients d'un établissement de crédit ou d'une société de bourse en situation de **défaillance**. La défaillance vise les cas où un établissement de crédit ou une société de bourse est déclaré en **faillite** ou a déposé une **requête en procédure de**

⁵ Les grandes entreprises sont définies comme étant les sociétés de droit belge ou d'un Etat membre de l'EEE non autorisées à établir un bilan abrégé au regard de la directive du 27 juillet 1978 sur les comptes annuels.

réorganisation judiciaire ou lorsque la Commission bancaire, financière et des assurances (CBFA) a notifié au Fonds qu'elle a constaté que la situation financière de cet établissement ou de cette société l'a conduit à refuser de rembourser, de livrer ou de restituer un avoir exigible et ne lui permet plus, dans l'immédiat et dans un délai rapproché, de procéder au remboursement, à la livraison ou à la restitution de tels avoirs.⁶

2.7. Qu'en est-il des instruments financiers dématérialisés déposés sur un compte-titres ?

Le titre dématérialisé est représenté par l'inscription en compte, au nom de son propriétaire ou de son détenteur, auprès de l'organisme de liquidation ou du teneur de compte agréé⁷. C'est donc l'inscription en compte qui fait preuve des droits de l'actionnaire.

Le **droit de propriété** portant sur des titres dématérialisés est un **droit réel de nature incorporelle**, qui ne peut être exercé qu'à l'égard de l'organisme de liquidation ou du teneur de compte agréé auprès duquel ces valeurs sont inscrites en compte⁸.

En cas de faillite du teneur de comptes, ce droit de propriété pourra donc **toujours être exercé** de la même manière que si le titre physique était encore détenu par l'organisme de liquidation ou le teneur de compte agréé.

La valeur représentée par ces titres dématérialisés n'est en effet pas influencée par leur dématérialisation.

Elle n'est pas non plus affectée par la **faillite du teneur de compte** auprès duquel ces valeurs sont inscrites.

Ce droit réel de propriété est de nature indivisible, c'est-à-dire qu'il est partagé avec tous les autres détenteurs des mêmes titres et **il s'exercera sur la masse indivise des titres** pour lesquels le teneur de compte est lui-même inscrit auprès de l'organisme de liquidation.

Cela implique donc qu'en cas de faillite du teneur de compte agréé (ou de toute autre situation de concours relative à ce dernier), le **droit de revendication** des propriétaires de titres s'exercera collectivement sur l'universalité des titres dématérialisés de même catégorie inscrite au nom de ce teneur de compte, auprès de l'organisme de liquidation⁹.

Si cette universalité est insuffisante, elle sera répartie en proportion des droits de chaque propriétaire¹⁰.

⁶ Règlement d'intervention du fonds de protection (version coordonnée du 14 avril 2009)

⁷ Article 468, alinéa 1er du Code des sociétés.

⁸ Article 471, alinéa 1er du Code des sociétés.

⁹ Article 471, alinéa 2 du Code des sociétés.

¹⁰ Article 471, alinéa 3 du Code des sociétés. Voir aussi l'article 471, alinéas 4 et 5 du Code des sociétés.

En outre, si le teneur de compte agréé ou l'organisme de liquidation sont eux-mêmes propriétaires d'un nombre d'instruments financiers de la même catégorie, il ne leur sera attribué que le nombre d'instruments financiers qui subsistera après que le nombre total d'instruments financiers de la même catégorie détenus par eux pour le compte de tiers aura pu être restitué à ces derniers.

En conséquence, la **restitution des titres** étant la règle, celle-ci s'effectuera par une nouvelle inscription en compte pour les titres dématérialisés.

La protection prévue par le Fonds de Protection des dépôts et des instruments financiers de 20.000 € s'avèrera dans la pratique superflue puisqu'elle ne trouvera à s'appliquer que dans des cas tout à fait exceptionnels où la restitution des titres s'avèrerait impossible.

Conclusions

L'impact de la dématérialisation sur la protection des déposants est donc tout à fait limité. En effet, si les droits des détenteurs des titres ne portent plus sur des titres physiques mais sont représentés par une inscription en compte, leur droit de propriété s'exercera toujours de la même manière à l'égard de l'organisme de liquidation ou du teneur de compte agréé.

En outre, la valeur représentée par ces titres dématérialisés n'est en aucun cas influencée par leur dématérialisation et n'est pas non plus affectée par la faillite du teneur de compte auprès duquel ces valeurs sont inscrites.

Lien utile

www.protectionfund.be