

Date de dépôt : 30 avril 2013

Rapport

de la Commission des finances chargée d'étudier le projet de loi de M^{me} et MM. Eric Stauffer, Henry Rappaz, Sandra Borgeaud, Sébastien Brunny, Claude Marcet, Maurice Clairet, Thierry Cerutti et Roger Golay modifiant la loi 8194 accordant une autorisation d'emprunt de 246 200 000 F au Conseil d'Etat pour financer l'acquisition d'actions nominatives et au porteur de la Banque cantonale de Genève et ouvrant un crédit extraordinaire d'investissement pour la constitution d'un capital de dotation de 100 000 F en faveur de la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale afin d'assurer l'augmentation requise des fonds propres de la Banque cantonale et de répondre aux exigences de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 10 mai 2000

Rapport de majorité de M. Pierre Weiss (page 1)

Rapport de minorité de M. Eric Stauffer (page 52)

RAPPORT DE LA MAJORITÉ

Rapport de M. Pierre Weiss

Mesdames et
Messieurs les députés,

Au terme de trois séances tenues les 2 et 16 juin 2010 ainsi que le 9 février 2011, **la Commission des finances**, siégeant sous les présidences de M. Christian Bavarel et Eric Bertinat, assistés scientifiquement par M. Nicolas Huber, le procès-verbal des séances étant pris par M^{me} Marianne Cherbuliez, **n'est pas entrée en matière sur le PL 10242** déposé le 4 avril

2008, dans la foulée du PL 10202 déposé par le Conseil d'Etat. Ont participé à ses travaux MM. David Hiler, conseiller d'Etat, chef du département des finances (DF), et Jacques Beuchat, secrétaire général adjoint, et Mme Laure Bertholon, secrétaire générale adjointe. Que tous soient remerciés de leur collaboration !

Pour se déterminer, la Commission des finances s'est appuyée en particulier sur les conclusions d'un avis de droit du 16 novembre 2010 concluant que « le PL 10242 ne (me) paraît pas satisfaire aux principes fondamentaux de droit administratif » et portant aussi sur la convention de remboursement, conclue en 2005 entre la BCGe et l'Etat, et valable jusqu'au 10 mars 2015, « qui pourra faire l'objet d'une nouvelle négociation dès 2014 »¹, pour autant que celle-ci soit renégociée un an à l'avance.

C'est dire si le moment du dépôt de ce rapport de majorité permet d'envisager cette échéance avec sérénité au cas où, d'aventure, le PL 10242 viendrait à être accepté par ce Grand Conseil, contrairement au vote de sa Commission des finances et à la recommandation de sa majorité de ne pas entrer en matière.

C'est dire aussi que ce Grand Conseil dispose encore d'un laps de temps appréciable pour traiter la R 608, du 20 avril 2010, déposée par le groupe radical², à l'ordre du jour de la Commission des finances depuis le 15 avril 2011³, compte tenu notamment de l'agenda que s'est fixé le conseil d'Etat

¹ Voir le rapport sur le PL 8194, du 16 mai 2000, p. 17 :

<http://www.ge.ch/grandconseil/moteurPdf.asp?typeObj=PL&numObj=8194>,
le mémorial de la séance du 19 mai 2000 :

http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/540308/23/540308_23_complete.asp
où a été présenté et adopté un amendement général des PL 8194 et 8246 par M. Christian Grobet : « Comme je l'ai dit tout à l'heure, cinq groupes de ce Grand Conseil se sont unis – les socialistes, les Verts, les radicaux, les démocrates-chrétiens et l'Alliance de gauche – pour présenter des amendements au projet de loi 8194, sous la forme d'un projet de loi intégralement rédigé à nouveau, mais reprenant des dispositions du PL 8194 – sur laquelle vous avez ouvert le débat, Madame la présidente, et qui portait sur l'ouverture de deux crédits extraordinaires – et le PL 8246, instituant la garantie au profit de la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève ».

& le RD 805, du 2 octobre 2009, p. 2 :

<http://www.ge.ch/grandconseil/moteurPdf.asp?typeObj=RD&numObj=805>.

² Voir la R 608, du 20 avril 2010 :

<http://www.ge.ch/grandconseil/data/texte/R00608.pdf>.

³ Voir le débat en plénière concernant la R 608, du 15 avril 2011 :

http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/570207/43/570207_43_partie5.asp.

pour reprendre ce dossier, à savoir le vote du 3 mars 2013 sur la fusion des caisses de pension publiques⁴.

1. Exposé des motifs

L'objectif poursuivi par le PL 10242 est d'augmenter le montant des remboursements faits par la BCGe à la Fondation de valorisation des actifs de la BCGe – désormais à l'Etat, la liquidation de ladite Fondation ayant été votée par ce Grand Conseil le 29 avril 2008⁵, initiée le 1^{er} juin 2008 et achevée le 31 décembre 2009⁶.

Les auteurs du PL 10242 reprochent plus particulièrement au PL 8194, du 19 mai 2000, d'avoir « été mal conçu dans son article 11, al. 2 »⁷. Ils considèrent que la distribution des dividendes, mentionnée audit alinéa, apparaît comme la dernière des priorités de la BCGe, au détriment de l'Etat. Faisant une analogie avec un contribuable incapable de payer ses impôts, mis en poursuite et en saisie de son salaire, les auteurs écrivent : « *Je paie mes impôts, après avoir déduit les cadeaux de Noël, les vacances de ski, les vacances d'été, et s'il reste un solde je paierai mes impôts* ». A juste titre, les auteurs considèrent que ce dernier comportement « n'est pas acceptable »⁸.

Les auteurs calculent ensuite les frais de la Fondation de 2000 à 2007, soit environ 351 millions de francs qu'ils voudraient voir couverts par la BCGe, alors que celle-ci n'a versé à l'Etat, pour les années 2005 et 2006, que la somme de 5 760 000 F, bien qu'elle ait réalisé un bénéfice brut de 632 millions et versé des dividendes à ses actionnaires à hauteur de 36 millions ; cela fait du montant versé à l'Etat « 1,6% de la dette ou autrement dit 0,91% du bénéfice brut réalisé durant la même période ».

Et de lancer une pique contre le versement de dividendes y compris aux actionnaires privés, compte tenu de l'immensité de la perte de la BCGe payée par les contribuables, avant de conclure que leur projet de loi se traduira par

⁴ Voir *infra*, point 2.3.2.

⁵ Voir les débats en séance plénière, du 29 avril 2008 : http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/560307/38/560307_38_partie2.asp.

⁶ Voir notamment le rapport sur le PL 10202, du 7 avril 2008 : <http://www.ge.ch/grandconseil/moteurPdf.asp?typeObj=PL&numObj=10202>. Voir aussi le communiqué de presse du Conseil d'Etat, du 7 octobre 2009 (http://www.ge.ch/conseil_etat/2005-2009/ppresse/20091007.asp).

⁷ Le PL 8194 ne comportait que 10 articles. Les articles 11 à 30 ont été ajoutés lors des débats.

⁸ Les plus grands doutes existent quant à l'existence, dans la réalité genevoise, de pareils comportements pour le moins inciviques de la part de certains débiteurs.

une amélioration des finances de l'Etat « de plusieurs dizaines de millions de francs par an ».

2. Etude du projet de loi

2.1 Séance du 2 juin 2010 : présentation du PL 10242 et première discussion

2.1.1 Présentation du PL 10242

Mettant en regard le remboursement en faveur de l'Etat de moins de 4 millions et des profits supérieurs à 100 millions, le premier auteur du PL 10242 (MCG) estime qu'il n'y a pas lieu de traiter différemment une entreprise et une personne privée connaissant de graves problèmes financiers. C'est ainsi que, selon lui, l'Office des poursuites ne laisse que 1 000 F par mois et 250 F par enfant au titre du minimum vital, alors que, en fait, la BCGE se voit laisser une part considérablement plus importante de ses revenus⁹. Et d'estimer que « les commissaires ont compris l'esprit de cette loi et qu'il n'est pas nécessaire qu'il fasse un long exposé à ce sujet ». Son

⁹ Cf. l'exposé des motifs et les articles 92-93 LP pour apprécier les montants cités.

Pour l'année 2010, les normes d'insaisissabilité étaient, comme en 2009, de 1 100 F pour un débiteur vivant seul et de 250 F pour un enfant de moins de 6 ans, 350 F de 6 à 12 ans, 500 F au-delà.

Voir aussi http://www.ge.ch/legislation/rsg/f/s/rsg_E3_60p04.html pour les normes actuelles.

« Les normes d'insaisissabilité en vigueur dans le canton de Genève dès le 1^{er} janvier 2013 sont les suivantes :

I. Montant de base mensuel Les frais pour l'alimentation, les vêtements et le linge y compris leur entretien, les soins corporels et de santé, l'entretien du logement, les assurances privées, les frais culturels ainsi que les dépenses pour l'éclairage, le courant électrique ou le gaz pour la cuisine, etc. représentent, dans le revenu mensuel du débiteur, le montant de base absolument indispensable suivant qui doit être exclu de la saisie au sens de l'article 93 LP :

1. Pour un débiteur vivant seul	1 200 F
2. Pour un débiteur monoparental	1 350 F
3. Pour un couple marié, deux personnes vivant en partenariat enregistré ou un couple avec des enfants	1 700 F
4. entretien des enfants par enfant	
Jusqu'à l'âge de 10 ans	400 F
de plus de 10 ans	600 F »

argument essentiel est que la BCGe devrait rembourser sa dette avant de procéder à un versement de dividendes. Il considère qu'une importante plus-value pour les actions résulterait de l'assainissement par la BCGe de sa dette, ce qui rémunérerait les actionnaires qui pourraient alors vendre leurs actions à une valeur plus élevée pour compenser le non-versement de dividendes.

2.1.2 Première discussion

Le président voit dans cette proposition un risque pour les actionnaires comme pour l'Etat. Et de proposer une audition du DF et de la BCGe. Un commissaire (S) soutient cette suggestion, tout en étant opposé à ce projet de loi.

Un commissaire (L) considère que la gestion (actuelle) des risques par la BCGe est souvent citée en exemple ; il se déclare choqué par les propos du premier auteur du projet de loi. Il rappelle la teneur de la convention de remboursement valable jusqu'en 2015 approuvée par l'Autorité de surveillance qui ne manquera pas de refuser « à la politique de se mêler de ces remboursements ». Il met aussi le doigt sur une inégalité de traitement des actionnaires. Il ne voit aucun intérêt à « gagner sur le remboursement et perdre ensuite en bourse ; cela ne ferait que déplacer le problème ». En outre, la BCGe doit encore compléter ses fonds propres.

Un commissaire (R) rappelle la durée de la convention, renvoyant la discussion à 2014. Ce que reconnaît l'auteur principal du projet de loi, qui souligne toutefois que le montant du remboursement est laissé à la libre disposition de la BCGe¹⁰.

Pour sa part, le rapporteur de majorité se demande – au déplaisir de l'auteur principal du projet de loi – si ce projet de loi est rédigé par ses auteurs en ignorance de la situation ou par souci de poursuivre de leur vindicte la BCGe. Il considère que cette banque est nécessaire à Genève comme l'UBS l'est à la Suisse.

Un commissaire (MCG) regrette la mauvaise gestion passée de certaines banques, qui a conduit à des aides étatiques. Il en appelle au sens de l'honneur de la banque pour qu'elle rembourse ses dettes envers l'Etat.

¹⁰ A noter que cette affirmation ne correspond pas à la teneur de l'art. 38, al. 5, des statuts de la BCGe, selon le vote du PL 9572, du 16 septembre 2005, par ce Grand Conseil. Il prévoit en effet une attribution spéciale à hauteur de 20% du total des dividendes ordinaires et supplémentaires, en conformité avec l'art. 11, al. 2, de la loi constitutive de la Fondation du 19 mai 2000.

Voir <http://www.gch.grandconseil/data/loisvotee/L09572.pdf>.

L'idée d'auditions est vue favorablement par un commissaire (PDC) qui redoute toutefois que leurs résultats ne soient pas entendus par les auteurs du projet de loi.

Un commissaire (L) souligne que la convention doit être respectée.

Comparaison est faite par un autre commissaire (UDC) entre la solution choisie par le canton de Vaud et celle qui a prévalu à Genève pour assainir les banques cantonales des deux cantons. Il renvoie aux déclarations de M. Hiler, qui avait trouvé les normes de remboursement insuffisantes et souhaite des auditions.

Tel est aussi l'avis d'un commissaire (Ve), qui est opposé en l'état à ce projet de loi.

Mise aux voix par le président, l'audition du DF est acceptée par 9 voix (2 S, 3 Ve, 1 PDC, 1 UDC, 2 MCG), avec 5 abstentions (2 R, 3 L).

2.2 Séance du 16 juin 2010 : présentation sur la BCGe et suite de la discussion

2.2.1 Présentation sur la BCGe

M. Jacques Beuchat procède à une présentation¹¹ concernant le rôle de la BCGe à Genève dans l'économie genevoise (75% des actifs dédiés aux entreprises), son redressement au fil de la décennie 2000-2009 des résultats bruts aux résultats nets, la lente évolution des fonds propres et leur part au bilan, le choix stable du modèle d'affaires dont la faible part dédiée au négoce, l'évolution de l'action¹² moins défavorable que celle du secteur bancaire *in globo* et les encaissements réalisés par l'Etat.

Au sujet des encaissements, pour en avoir une image complète, il convient de relever qu'à l'attribution spéciale correspondant à 20% du dividende, soit 4,7 millions en 2009, il convient d'ajouter les dividendes, soit 11,6 millions, la garantie des dépôts, soit 3,8 millions et la caution de la Fondation de valorisation, soit 0,5 million¹³, soit un premier total de 20,6 millions. Les impôts perçus par l'Etat sur la Banque, soit 6,6 millions, conduisent à un second total de 27,2 millions. On peut encore considérer que les impôts en faveur des communes, soit 6,6 millions, et les dividendes pour

¹¹ Voir ann. 1, La Banque cantonale de Genève, Commission des finances, juin 2010, Département des finances, 14 p.

¹² Voir https://www.bcge.ch/index.php?label_x=actionbcge&lang=fr.

¹³ A noter que la caution et la garantie des dépôts sont censées diminuer à 2,3 millions jusqu'à 2014 pour disparaître par la suite.

les communes, soit 6,6 millions, peuvent encore être pris en compte pour arriver à un total de 40,4 millions en faveur des collectivités publiques, à rapporter au résultat brut de l'exercice 2009, soit 115 millions, voire 85 millions après amortissement sur l'actif immobilisé (19 millions) et correctif de valeurs, provisions et pertes (10 millions). Ce qui représente 47% du résultat brut.

Quant aux fonds propres, il est indiqué que la FINMA devrait augmenter ses exigences pour leur taux de couverture à 150% à l'horizon 2013, ce qui exigerait une augmentation de 240 millions des fonds propres¹⁴. Avec un bénéfice de 40 à 50 millions par an, « il faudra cinq ans à la banque pour atteindre un taux de couverture des fonds propres de 150% » pour l'échéance de la convention en mars 2015. A noter que le durcissement des exigences de la FINMA¹⁵ n'est pas sans inquiéter la BCGe¹⁶. M. Beuchat relève que, pour augmenter le taux de couverture des fonds propres, l'on peut soit augmenter les fonds propres, soit diminuer le dividende.

Enfin, l'Etat entend dénoncer la convention un an avant son échéance. Ce devrait être pour la renégocier afin d'augmenter le pourcentage des dividendes à lui versés, au sens de l'art. 34, al. 5, des statuts de la BCGE.

Toutefois, et en conclusion, il est noté que le mécanisme choisi est simple, transparent aux yeux des marchés financiers, qu'il respecte la législation fédérale sur les banques, qu'il est conforme à la loi 8194, stable dans le temps et enfin respecte simultanément les intérêts de l'Etat et la capacité économique de la Banque.

M^{me} Laure Bertholon ajoute quelques commentaires de nature juridique sur la loi 8194, précisant que le montant de remboursement des avances

¹⁴ Dans les faits, la FINMA a précisé ses attentes à la BCGE en matière de fonds propres en 2012, exigeant 150%. La BCGE s'y est conformé, atteignant ce ratio au 30 juin 2012 (soit 12,7% selon la nouvelle conversion).

Cf. aussi ann. 2, Communiqué de presse, BCGe (non daté) « Résultats semestriels 2012 : BCGE – Forte progression du bénéfice opérationnel à plus de CHF 45 millions (+ 28.3%) » &

ann. 3. BCGe, « Comptes consolidés du 1^{er} semestre 2012 », Conférence de presse du 14 août 2012, 20 p.

¹⁵ Voir www.finma.ch

notamment <http://www.finma.ch/f/regulierung/Pages/rundschreiben.aspx> & <http://www.finma.ch/f/aktuell/Pages/aktuell-anpassung-rs-offenlegung-eigenmittelnan-20121218.aspx>.

¹⁶ Voir <http://www.tdg.ch/geneve/actu-genevoise/La-Banque-cantonale-de-Geneve-critique-la-Finma/story/31126261>.

correspond à son article 11, alinéas 1 et 2, ainsi que sur le caractère succinct de la convention du 11 mars 2005 et de la clause insérée dans les statuts de la Banque, reflétant la teneur de la convention.

2.2.2 Suite de la discussion

A l'issue de cette présentation, un commissaire (L) relève l'importance d'un avantage de la BCGe par rapport à d'autres banques, à savoir la garantie de l'Etat.

De son côté, « estimant qu'il faut rétablir certaines vérités », le premier auteur du projet de loi 10242 tance tant le conseil d'Etat que la Commission fédérale des banques pour le « manque de discernement » du premier et l'inaction et autres « manquements » de la seconde. Il conteste que l'attribution spéciale représentant 20% des dividendes soit un remboursement, alors qu'il y voit une rémunération des actions¹⁷. « Peu importe cette convention, ce sont eux (les députés) qui décident car la BCGe est une banque d'Etat ». Il est d'avis que les communes et le canton « peuvent donner ordre au conseil d'administration (de la BCGe) de résilier la convention, afin de respecter les citoyens ». Et de revenir sur son analogie initiale : un refus du PL 10242 reviendrait à donner le message aux citoyens ayant trébuché dans la vie « de faire comme la BCGe, à savoir dépenser son argent et de se faire plaisir, car uniquement 20% de ce que l'on gagne doit être payé à l'Office des poursuites ». Il est convaincu que l'entrée en vigueur du PL 10242 renforcerait la BCGe.

A ces arguments, le conseiller d'Etat réplique que la validité de la convention ne peut être sujette à la seule volonté du Grand Conseil. Les actionnaires minoritaires, notamment, ont le droit d'être protégés. Mais il relève le paradoxe qu'un relèvement du dividende bénéficierait aussi à ceux-là ainsi qu'aux communes, et n'irait donc pas au remboursement du soutien de l'Etat. En outre, bonne part du bénéfice net va à la constitution des réserves et au nécessaire renforcement des fonds propres, conformément à la norme sur la gestion irréprochable où la santé de l'établissement l'emporte sur celle de l'Etat. Il revient ensuite sur les exigences de la FINMA. Il

¹⁷ Voir toutefois le texte des statuts de la BCGe :

Art. 34, al. 5 : « elle (l'assemblée générale des actionnaires de la banque) procède à une attribution spéciale, en faveur de l'Etat de Genève, à titre de **remboursement des avances** faites par l'Etat à la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève, correspondant au 20% du total des dividendes ordinaires et supplémentaires ; ce remboursement répond à l'exigence de l'article 11, alinéa 2, de la loi constitutive de la Fondation du 19 mai 2000 ».

souhaite connaître l'avis du Parlement sur la dénonciation de la convention et si les modalités de remboursement doivent être modifiées, ce qui suppose toutefois un avis de droit, car « la banque, et la FINMA qui la contrôle, ne laisseront pas faire le Conseil d'Etat souverain. La banque peut défendre (ses) intérêts sur un plan juridique » ; à cet égard, il lui semble qu'un montant de 20 millions annuel pourrait être versé à l'Etat. En résumé, une fois que la banque aura accumulé suffisamment de fonds propres, « elle ne doit pas tout de suite trop distribuer (ni) penser à l'Etat ».

Le premier auteur du projet de loi duplique en disant que son intention n'est nullement de déstabiliser la BCGe, à témoin sa rédaction qui respecte les exigences pour les fonds propres. Mais il souhaite que la part consacrée au remboursement augmente, ce qui serait « tout à l'honneur » de la banque. Il considère toutefois que la BCGe pourrait rembourser plus qu'elle ne doit, spontanément en quelque sorte.

Concrètement, constate le chef du DF, 10 millions sur 24 de dividendes distribués sont en jeu ; 20 millions, cela peut être un objectif pour 2015. Enfin, il mentionne le projet de loi 10695 sur la fin de la garantie des dépôts¹⁸, adopté le 10 juin 2011 par le Grand Conseil¹⁹.

Un commissaire (L) note que la réalité de la surveillance bancaire et le droit des sociétés cotées en bourse ne peuvent être négligés. Il évoque la possibilité d'une action contre la banque d'un investisseur privé, telle une caisse de pension publique genevoise, voyant que l'accord ayant déterminé son investissement est foulé aux pieds. Cette éventualité est confirmée par M^{me} Laure Bertholon. A son sens, la renégociation de la convention doit se faire « de façon concertée avec la banque », mais pas sur la base d'un projet de loi excessif, sinon illégal.

La question du vote sur l'entrée en matière est posée par le rapporteur de majorité, dans l'hypothèse où le projet de loi est illégal.

Quant à une rencontre avec la direction de la BCGe, elle ne peut se faire que sur une base sérieuse, estiment des commissaires (L et R). Mais aussi sur ce projet de loi, ajoute un commissaire (MCG), qui craint des mesures dilatoires se référant à des arguments juridiques.

Le premier auteur du projet de loi annonce le résultat d'une transaction d'antichambre. Pour répondre au souhait du conseiller d'Etat d'une résolution de la commission unanime, le MCG « serait éventuellement enclin à retirer le projet de loi, après avoir auditionné la BCGe et avoir eu des avis de droit ».

¹⁸ Voir <http://www.bcge.ch/pdf/communiqués-presse-20110614.pdf>.

¹⁹ Voir <http://www.ge.ch/grandconseil/data/texte/PL10695A.pdf>.

En revanche, si la commission n'entre pas en matière, « le MCG lancera une initiative populaire cantonale ».

Le rapporteur de majorité estime que le conseiller d'Etat » n'a certainement pas besoin d'un porte-parole venant d'un parti non gouvernemental pour faire des propositions en son nom en cette commission ». Et de refuser un compromis pour obtenir le retrait de ce projet de loi. D'abord traiter (négativement) l'entrée en matière, puis s'associer à une résolution adressée au Conseil d'Etat pour une renégociation de la convention.

Des explications tactiques sont données par le conseiller d'Etat. Il est favorable à une audition de la banque avant toute décision qui ne mette pas en péril la banque tout en permettant à l'Etat de récupérer 380 millions²⁰ sur plus de 2 milliards. En tout état de cause, la convention actuelle « ne peut être reconduite en 2015. (...) Il pense que la BCGe pourra à terme verser 20 millions par an, et pas plus ».

Opposition est manifestée à une audition de la BCGe par un commissaire (R) qui préfère un regroupement de tous les objets traitant de la BCGe et leur analyse, avec la possibilité pour les partis de suspendre leurs objets dans l'intervalle. Le conseiller d'Etat exprime son accord avec cette proposition et souhaite en plus une résolution de la Commission des finances, confirme-t-il à un commissaire (UDC) pour que les négociations avec la BCGe se passent de la manière la plus technique possible, étant admis qu'en définitive, seul le résultat de la banque dictera le montant du remboursement, « dans le respect des règles protégeant les actionnaires minoritaires ». Et ayant fait « une croix sur les 2 milliards », de se satisfaire d'une solution portant sur 10 ou 15 ans, car « il ne fait pas sous-estimer les juristes de la BCGe en croyant que l'on peut casser la convention.

A ce stade, le rapporteur de majorité souhaite un vote sur l'entrée en matière du PL 10242, avant de suivre la proposition du conseiller d'Etat, ainsi qu'un avis de droit.

Un début de controverse oppose le président et le premier auteur du projet de loi sur la confiance à avoir dans son offre de retrait du PL 10242 en cas de vote d'une résolution. Celui-ci souligne que celle-ci sera née d'une démarche du MCG ; en revanche, le refus de l'entrée en matière, que désire le rapporteur de majorité, ne peut que déboucher sur une initiative populaire du MCG, dût-elle être contraire au droit.

²⁰ Un chiffre de 364 millions est évoqué par le RD 805.

Mise aux voix, la proposition de refuser sur le champ l'entrée en matière est refusée par 6 voix pour (2 PDC, 1 R, 3 L) contre 7 (2 Ve, 2 S, 1 UDC, 2 MCG).

Le président conclut sur une demande d'avis de droit sur la légalité du projet de loi du MCG.

2.3 Séance du 9 février 2011 : présentation d'un avis de droit, fin de la discussion et votes

2.3.1. Présentation d'un avis de droit

D'emblée, le conseiller d'Etat rappelle le sens de l'avis de droit qui devait déterminer si « la modification légale proposée était juridiquement tenable ou si elle allait de toute façon faire l'objet d'un recours » ; il a aussi pour vocation « d'éclairer le champ des possibles autour de la résolution radicale »²¹. Ledit avis a été remis et fait l'objet de commentaires consacrés à ses conclusions par M^{me} Laure Bertholon²².

La première conclusion de l'avis de droit est que le PL 10242 « ne satisfait pas aux principes fondamentaux du droit administratif, à savoir la légalité, la proportionnalité et l'égalité de traitement ; en revanche, le principe de l'intérêt public serait réalisé ».

S'agissant de la renégociation de la convention, il conclut, sur la base du droit public et du droit civil, à un taux allant jusqu'à 40% ; M^{me} Laure Bertholon rappelle toutefois qu'en 2004, un autre avis était réservé sur un taux supérieur à 20%. « Pour des motifs essentiellement liés au respect du principe de proportionnalité, un taux de 40% est selon moi acceptable. Des impératifs de nature comptable et fiscale pourraient néanmoins conduire à retenir un taux inférieur ».

L'avis suggère encore que la convention devrait être renégociée tous les cinq ans « pour tenir compte de la conjoncture et permettre d'ajuster le montant du remboursement ». Cela lui semble « opportun ».

²¹ Voir le texte de la R 608, du 20 avril 2010 :

http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/570207/43/570207_43_partie5.asp
& le débat en plénière du 15 avril 2011 concluant à son renvoi à la Commission des finances :

http://www.ge.ch/grandconseil/memorial/data/570207/43/570207_43_partie5.asp.

A noter que la R 608 doit être traitée par la Commission des finances avant le mois d'avril 2013.

²² Cf. ann. 4, Prof. Daniel Guggenheim, « Demande de consultation du 28 octobre 2010 », 15 p.

Pour éviter un recours répété au processus législatif, l'avis se prononce en faveur d'une loi fixant le caractère général du mécanisme, mais pas le taux de remboursement, qui ferait l'objet d'une convention bilatérale entre l'Etat et la BCGe, une solution « admissible au regard des principes de la légalité et de la densité normative, notamment » ; cela impliquerait une modification de l'article 34 des statuts, « en précisant le mécanisme de remboursement retenu », note l'avis de droit.

De plus, ce système où l'assemblée générale voterait la modification des statuts et aussi la signature d'une nouvelle convention permettrait « une prise de position des organes de la banque, ce qui est important vis-à-vis de la position de l'Etat qui est à la fois actionnaire majoritaire et créancier ; (cela) minimiserait les risques de reproches d'abus de position dominante de la part de l'Etat ».

2.3.2 *Fin de la discussion*

Le premier auteur du projet de loi s'enquiert des intentions du conseil d'Etat pour augmenter la part à rembourser par la BCGe. Il propose une nouvelle analogie « un peu rapide et gratuite » entre le comportement de la BCGe et celui d'une entreprise en difficulté à qui une banque demanderait le remboursement immédiat de ses emprunts. Il s'oppose à un abandon *de facto* de créance par l'Etat sur 2 milliards, au profit des seuls frais de fonctionnement de la Fondation de valorisation, « ce que le MCG trouve scandaleux » au regard du principe de proportionnalité et de respect des citoyens. Le conseiller d'Etat conteste cette interprétation en soulignant que la loi actuelle, qui a créé une créance conditionnelle, permet le remboursement et des frais, et du principal²³ « si la banque en avait les moyens » ; en revanche, une créance inconditionnelle équivaldrait à la faillite de la BCGe, car il faudrait alors « une couverture des fonds propres au moins équivalente aux dépenses de fonctionnement pour pouvoir passer le test bancaire de couverture des fonds propres ». Quant aux intentions du conseil d'Etat, il s'agit encore et toujours de la renégociation de la convention.

Il considère que la banque doit distribuer le moins possible de dividendes jusqu'en 2015 pour reconstituer ses fonds propres, avant de changer la convention, en notant que « la convention ne concerne pas tant l'Etat contre la banque que l'Etat contre les autres actionnaires ». Puis il s'agira d'accélérer les remboursements sans que l'Etat ne se voie accusé de profiter

²³ Comme écrivait La Fontaine : « Je vous payerai, lui dit-elle, Avant l'oût, foi d'animal, Intérêt et principal ».

de sa situation dominante. Un taux de 30 ou 40% est possible et mentionné par le chef du DF. En tout état de cause, la créance restera conditionnelle. Une solution consensuelle doit ainsi être trouvée avec le Grand Conseil d'un côté, avec le conseil d'administration et la direction de la BCGe de l'autre. En définitive, la priorité est de ne plus perdre des milliards, et cela passe « par un niveau de fonds propres élevés qui permette à la banque de subir la conjoncture ».

Réagissant à ces propos, le premier auteur du projet de loi rappelle le contexte de 2008 où, en 2007, seuls 3,6 millions sur 104 étaient « retournés dans les caisses de l'Etat ». Ce qui posait un problème. Il mentionne « la spéculation immobilière de certains milieux », et se réfère cette fois-ci à un « autre exemple peu glorieux » au sein de l'Etat. Il estime encore que l'avis de droit est « du bouillon pour les morts ». Il note que le montant des remboursements à l'Etat a un impact sur les dividendes versés aux communes. Bref, « le seul couillon dans l'histoire est le citoyen ». Il attend donc un signe de bonne volonté du conseil d'Etat, en direction d'un vrai remboursement de l'apport de 2 milliards.

A ce moment du débat, le conseiller d'Etat fait un historique de la crise de la BCGe, pour en arriver à la période actuelle, qui implique que l'Etat tienne compte des nouvelles conditions et notamment des exigences de la FINMA. **Il compte rouvrir la discussion avec la BCGe une fois réglée la question des caisses de pension** ; il avertit toutefois que la Ville, autre actionnaire important de la BCGe, pourrait voir d'un œil défavorable la tentative du canton d'augmenter le pourcentage de remboursement en sa faveur. Il met en garde contre les opérations à risque pour la BCGe.

Le premier auteur du projet de loi reconnaît que celui-ci « découle du bon sens, même s'il admet que l'exposé des motifs est quelque peu virulent et comporte des raccourcis au niveau des exemples ».

A quoi le conseiller d'Etat réplique que la R 608 « n'est guère plus praticable que ce projet de loi ». La recherche d'un consensus au sein de la commission lui semble primordiale pour le renforcer dans ses négociations avec la BCGe.

2.3.3 Votes

Pour le rapporteur de majorité, la question n'est pas de savoir si le PL 10242 découle du bon sens et est virulent dans son exposé des motifs, mais de savoir si, « d'un point de vue juridique, il est possible d'adopter le texte tel qu'il est proposé ». Or, l'avis de droit « amène à la conclusion inverse ». Et de demander un vote d'entrée en matière.

Un commissaire (R) rappelle que la R 608 encourage la renégociation de la convention. Il souhaite aussi un vote sur l'entrée en matière. Il en va de même pour un commissaire (PDC).

Le premier auteur du projet de loi propose tout de même d'auditionner la BCGe.

Mise aux voix par le président, la proposition du MCG d'audition de la BCGe est refusée par 4 voix pour (2 S, 2 MCG) et 6 voix contre (2 PDC, 2 R, 2 L), avec 4 abstentions (3 Ve, 1 UDC).

Il fait alors part de son dépit, constatant que les autres commissaires « se foutent de lui ». Il annonce un rapport de minorité « à un mois des municipales ». Il annonce qu'ils « peuvent s'attendre, dans les jours à venir, à une communication façon MCG ».

Un commissaire (PDC) a « bien entendu les explications et les propos insultants » du premier auteur du PL 10242, « qui prétend avoir cherché à trouver une solution ». Il entend que les commissaires « ne cèdent pas à ce type de menaces ».

Un commissaire (Ve) demande que le MCG « assume ses positions ».

Un commissaire (MCG) regrette que la demande d'audition ait été refusée.

Le président indique avoir été favorable, au début, à ce projet de loi, « car il soulève une bonne question ». Mais, « au vu de l'avis de droit et des explications de M. Hiler de ce jour, il pense qu'il n'est désormais plus possible d'accepter ce projet de loi tel quel ».

Mise aux voix par le président, l'entrée en matière est refusée par 2 voix pour (2 MCG) et 11 voix contre (1 S, 3 Ve, 2 PDC, 2 R, 2 L, 1 UDC), avec 1 abstention (1 S).

Après la désignation des rapporteurs, le rapporteur de minorité demande un vote sur le délai de dépôt.

Les commissaires sont défavorables à un dépôt au 29 mars 2011 par 2 voix pour et 8 voix contre (1 Ve, 2 PDC, 2 R, 2 L), avec 2 abstentions (1 S, 1 UDC).

3. Conclusion

La défense de l'intérêt du citoyen absolue, sans nuances, voire aveugle, dans l'ignorance sinon le mépris du droit, **constitue certes une circonstance atténuante. Le PL 10242 mérite à cet égard une prise en considération sur le fond réelle.** Preuve en a été la discussion sur la renégociation de la convention entre l'Etat et la BCGe afin d'augmenter la part de l'Etat à l'attribution spéciale en sa faveur prise sur les dividendes. Il est à cet égard souhaitable que le conseil d'Etat puisse arriver devant les organes de la BCGe nanti d'un message clair de ce Grand Conseil sur des objectifs de remboursement à la fois réalistes et substantiels.

Toutefois, l'avis de droit livré à la Commission des finances est sans ambiguïté. Le projet de loi « ne satisfait pas aux principes fondamentaux du droit administratif ». Le refus de l'entrée en matière en est la conséquence logique.

Au nom de la majorité de la Commission des finances, le rapporteur de majorité prie ce Grand Conseil de suivre la position de sa Commission des finances, pour le bien de la BCGe comme pour celui des finances cantonales. Ainsi l'objectif poursuivi par le PL 10242 aura-t-il été en bonne partie atteint.

Projet de loi (10242)

modifiant la loi 8194 accordant une autorisation d'emprunt de 246 200 000 F au Conseil d'Etat pour financer l'acquisition d'actions nominatives et au porteur de la Banque cantonale de Genève et ouvrant un crédit extraordinaire d'investissement pour la constitution d'un capital dotation de 100 000 F en faveur de la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale afin d'assurer l'augmentation requise des fonds propres de la Banque cantonale et de répondre aux exigences de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne

Le GRAND CONSEIL de la République et canton de Genève décrète ce qui suit :

Article 1 Modification

La loi 8194 accordant une autorisation d'emprunt de 246 200 000 F au Conseil d'Etat pour financer l'acquisition d'actions nominatives et au porteur de la Banque cantonale de Genève et ouvrant un crédit extraordinaire d'investissement pour la constitution d'un capital dotation de 100 000 F en faveur de la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale afin d'assurer l'augmentation requise des fonds propres de la Banque cantonale et de répondre aux exigences de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne, du 19 mai 2000, est modifiée comme suit :

Art. 11, al. 2 Prise en charge par la Banque cantonale de Genève (nouvelle teneur)

² La Banque cantonale de Genève effectuera les remboursements des montants mentionnés aux lettres a, b et c en fonction de son résultat annuel après constitution des provisions et des réserves nécessaires pour répondre aux exigences de fonds propres imposées par la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne.

Article 2 Entrée en vigueur

La présente loi est applicable dès le lendemain de sa promulgation.

La Banque Cantonale de Genève

Commission des Finances
juin 2010



REPUBLIQUE
ET CANTON
DE GENÈVE

Département des Finances

BCGE: acteur important de la vie économique genevoise

■ Sur un total de bilan de CHF 14.1 mia au 31.12.2009:

Actifs (placements de la banque)

- Les créances clientèle représentent 3.5 mia, soit 25%.
- Les hypothèques représentent 7.6 mia, soit 54%.

Passifs (source de financement)

- L'épargne et autres engagements clientèle représentent 10.1 mia, soit 72%.
- Les emprunts représentent 2.3 mia, soit 16%.

■ Part de marché à Genève

- | | | |
|----------------|----------|--------------------|
| ■ Particuliers | BCGE 40% | (UBS 28% ; CS 25%) |
| ■ Entreprises | BCGE 50% | (UBS 37% ; CS 30%) |



REPUBLIQUE
ET CANTON
DE GENÈVE

Département des Finances
Présentation commission finances - juin 2010

Page 2

Le redressement de la BCGE

	2000	2003	2006	2009
Résultat opérations d'intérêts	168	171	192	188
Résultat de commissions	86	73	95	99
- opérations crédit	19	23	35	43
- opérations gestion fortune	62	32	46	45
- autres prestations services	17	24	23	21
Résultat opérations de négoce	16	18	17	18
Produits d'exploitation (+)	283	275	323	333
Charges d'exploitation (-)	195	200	205	218
Résultat brut (=)	88	76	118	115
Résultat net	-158	7	61	72

(Tableau en mio de CHF)



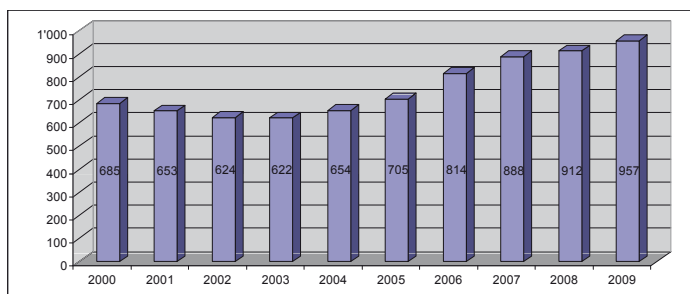
BCGE: du résultat brut au résultat net

	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Résultat brut	88	68	70	76	79	101	118	112	101	115
Amortissement sur l'actif immobilisé	-47	-31	-28	-25	-23	-13	-12	-11	-14	-19
Correctif de valeurs, provisions et pertes	-270	-314	-82	-63	-31	-29	0	0	-25	-10
Résultat intermédiaire	-229	-276	-40	-12	24	58	106	101	62	85
Produits extraordinaires	123	250	20	22	10	2	8	6	12	2
Charges extraordinaires	-46	-3	-6	-1	-1	-11	-51	-26	-1	0
Impôts	-7	-2	-2	-2	-2	-3	-2	-4	-5	-15
Résultat de l'exercice	-158	-31	-28	7	32	46	61	77	68	72

(Tableau en mio de CHF)



Fonds propres



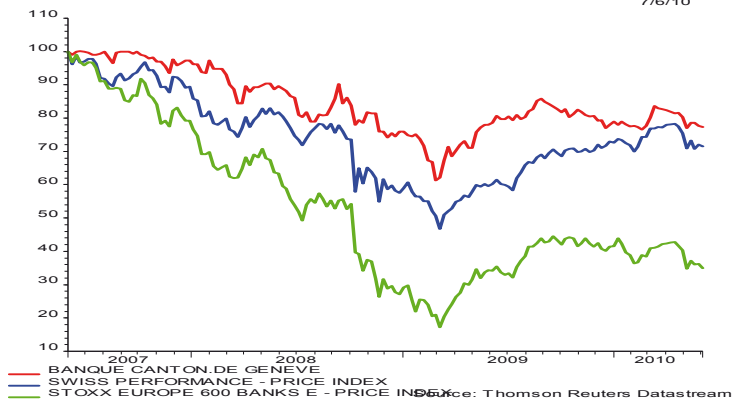
(Tableau en mio de CHF)

Un modèle d'affaires stable dans le temps

- Les opérations d'intérêt représentent 56% des revenus de la banque.
- Les opérations de commissions représentent 30% des revenus
 - Les commissions sur opérations crédit (global commodity finance) s'élèvent en 2009 à CHF 43 mio, en forte progression sur la période 2000 – 2009.
 - Les commissions de gestion de fortune s'élèvent en 2009 à CHF 45 mio. La fortune sous gestion a passé de 14 mia en 2004 à 18 mia en 2009.
- Les opérations de négoce (pour compte propre) ne représentent que 5% des revenus et sont restées stables sur toute la période.
- Le résultat net est fortement influencé par le poste "correctif de valeur, provisions et perte" de 270 mio en 2000, 314 mio en 2001, entre 60 et 80 mio en 2002/03 et près de 30 mio en 2004/05.
- En 2008, année noire de la finance, le bénéfice s'affichait à 68 mio, en recul de 12% seulement sur l'année précédente record.

Comportement de l'action BCGE

7/6/10



Comportement de l'action BCGE



(Dividende inclus)

Source: Thomson Reuters Datastream



Encaissements Etat de Genève

	2004	2005	2006	2007	2008	2009
Dividende Etat de Genève	1.8	5.4	9.0	10.8	10.8	11.6
Attribution spéciale (20% div.)	0	2.2	3.6	4.3	4.3	4.7
Garantie dépôts *	2.8	3.7	3.6	3.4	3.3	3.8
Caution FondVal *	1	1	1	1	1	0.5
TOTAL I	5.6	12.3	17.2	19.5	19.4	20.6
Impôts Etat de Genève	0.7	1.3	1.0	1.7	2.1	6.6
TOTAL II	6.3	13.6	18.2	21.2	21.5	27.2
Impôts communes	0.7	1.3	1.0	1.7	2.1	6.6
Dividendes communes	1.0	3.0	5.1	6.1	6.1	6.6

*A l'avenir, la caution FondVal disparaît et la garantie de dépôts diminue à près de CHF 2.3 mio jusqu'à 2014, pour disparaître ensuite.

(Tableau en mio de CHF)



Fonds propres en reconstruction

- A part pour les actifs immobiliers repris dans la Fondation de valorisation, la BCGE a essuyé de lourdes pertes sur ses crédits au début des années 2000, et ses fonds propres n'ont été reconstitués que lentement.
- De 2000 à 2005 l'augmentation de la part des fonds propres au bilan (2000: 3.7%; 2005: 5.5%) s'est surtout effectuée par la réduction du bilan de CHF 18.6 à 12.8 mia. En 2009, les fonds propres représentaient 6.8% du bilan.
- Aujourd'hui, le taux de couverture des fonds propres de la BCGE, à 120%, est relativement bas par rapport aux autres banques cantonales (BCVaud 176%, BCNeuchâtel 180%, BCZurich 200%).
- Il est probable que la FINMA augmente ses exigences à 140-150% à l'horizon 2013-2015: dans l'hypothèse d'un bénéfice retenu de CHF 40-50 mio par an, il faut 5 ans à la banque pour atteindre un taux de couverture des fonds propres de 150%.

⇒ D'ici l'échéance de la convention en mars 2015, il peut être estimé que la BCGE devrait continuer à verser quelque CHF 40 mio par an aux collectivités publiques et devra par ailleurs se concentrer sur le renforcement de ses fonds propres.



BCGE - Fondval

Art. 11 - Loi 8194 instituant la FondVal, du 19 mai 2000

Art. 11 Prise en charge par la Banque cantonale de Genève

¹ La Banque cantonale de Genève rembourse à la Fondation sur une base annuelle:

- a) les frais financiers consistant en la différence entre les états locatifs encaissés par la Fondation et les charges financières totales des prêts octroyés à la Fondation par la Banque cantonale de Genève, l'Etat ou les tiers,
- b) les frais de fonctionnement (hors réalisation des actifs transférés) de la Fondation y compris les coûts liés à la réalisation des crédits transférés à la Fondation,
- c) les frais et montants nécessaires pour que la Fondation contrôle les opérations de portage,
- d) la rémunération de la garantie octroyée par l'Etat à la Fondation.

² La Banque cantonale de Genève effectuera les remboursements des montants mentionnés aux lettres a, b et c en fonction de son résultat annuel après:

- constitution des provisions et des réserves nécessaires pour répondre aux exigences de fonds propres imposées par la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne,
- et distribution des dividendes.



Convention du 11 mars 2005 entre l'Etat de Genève et la BCGE

- Succincte.
- L'accord porte sur une **clause** qui devra figurer dans les **statuts** (actuellement numéroté art 34 - autrefois 38).
- Souhait du Conseil d'Etat de pouvoir **réexaminer cette clause périodiquement**.
- ===> la convention a une validité de **10 ans** (soit jusqu'au 10 mars 2015).
- ===> elle est **renouvelable** et sujette à renégociation **un an avant l'échéance**.
- Le Conseil d'Etat entend dénoncer à l'échéance (1 an avant) cette convention.



Art. 34 Statuts BCGE

Art. 34⁽³⁾ Répartition du bénéfice

Après déduction des charges, amortissements et provisions nécessaires, l'assemblée générale des actionnaires de la banque détermine, sur proposition du conseil d'administration, l'emploi du bénéfice net en se conformant aux dispositions statutaires suivantes :

- 1) elle attribue 5% au moins à la réserve générale;
- 2) elle fixe le dividende ordinaire attribué au capital-actions; il s'élève à 5% au maximum de la valeur nominale des actions;
- 3) elle procède, le cas échéant, aux attributions à des réserves spéciales et à des affectations diverses;
- 4) elle décide le versement d'un éventuel dividende supplémentaire par catégorie de titres;
- 5) elle procède à une **attribution spéciale**, en faveur de l'Etat de Genève, à titre de remboursement des avances faites par l'Etat à la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève, correspondant au 20% du total des dividendes ordinaires et supplémentaires; ce remboursement répond à l'exigence de l'article 11, alinéa 2, de la loi constitutive de la Fondation du 19 mai 2000;
- 6) le solde restant est reporté.

Raisons du choix de ce mécanisme

- Simplicité.
- Aisément compréhensible par les marchés financiers / Transparence.
- Respect de la législation fédérale sur les banques.
- Conformité à la loi 8194 ("après provisions et dividendes").
- Stabilité du système dans le temps.
- Equilibre : respect simultané des intérêts de l'Etat et de la capacité économique de la banque.

Communiqué de presse

Résultats semestriels 2012

BCGE – Forte progression du bénéfice opérationnel à plus de CHF 45 millions (+ 28.3%)

Genève, le 14 août 2012 – La Banque Cantonale de Genève (BCGE) connaît une vive expansion de sa profitabilité au 1^{er} semestre 2012 en dépit d'une conjoncture financière instable. Le dynamisme de ses revenus (+7.8%), couplé à la diminution de ses charges d'exploitation (-1.5%), confirme l'adéquation de son modèle d'affaires diversifié. Les indicateurs de productivité et de profitabilité reflètent la solidité commerciale et financière de l'institut. Son bénéfice brut progresse de CHF 14.6 millions (+ 26.3%) à CHF 70.2 millions. Le bénéfice net s'établit à CHF 36.5 millions (+ 31.6%) après versement aux Réserves pour risques bancaires généraux.

Principaux chiffres consolidés du premier semestre 2012

En CHF 1'000	30.06.2012	31.12.2011	Variation 2012 vs 2011	
Total du bilan	16'855'474	15'870'964	984'510	6.2%
Créances hypothécaires	8'989'241	8'765'073	224'168	2.6%
Créances à la clientèle	3'843'088	4'099'269	-256'181	-6.2%
Actifs gérés et administrés	18'465'367	18'062'077	403'290	2.2%
Fonds propres	1'047'481	1'009'673	37'808	3.7%
Effectifs (équivalents 100%)	729	722	7	1.0%
En CHF 1'000	30.06.2012	30.06.2011	Variation 2012 vs 2011	
Produits d'exploitation	178'346	165'409	12'937	7.8%
Opérations d'intérêts	105'659	97'439	8'220	8.4%
Opérations de commissions	53'573	51'971	1'602	3.1%
Charges d'exploitation	108'107	109'796	-1'689	-1.5%
Bénéfice brut	70'239	55'613	14'626	26.3%
Bénéfice opérationnel	45'207	35'249	9'958	28.3%
Bénéfice net	36'450	27'697	8'753	31.6%

Bilan en croissance régulière

Pour la cinquième année consécutive, le bilan progresse atteignant CHF 16.9 milliards (+6.2% en juin 2012 par rapport à décembre 2011).

Bénéfice opérationnel en forte progression

En dépit d'une conjoncture financière et boursière instable, le modèle d'affaires de la BCGE, diversifié et ouvert à l'international, s'affirme et la banque améliore structurellement sa profitabilité. Son bénéfice économique (résultat intermédiaire) progresse de CHF 10 millions (+28.3%) à CHF 45.2 millions grâce à une hausse des revenus et une diminution des charges d'exploitation. Les indicateurs

de productivité et de profitabilité se situent parmi les meilleures valeurs de la branche. Sa productivité s'illustre par une baisse de près de 6% du *cost/income ratio* à 60.6%. Son *return on equity* de 7% (+1.3%) témoigne d'un très bon rendement de capital. Son bénéfice brut profite du dynamisme des revenus et s'accroît de CHF 14.6 millions (+26.3%) à CHF 70.2 millions tandis que son bénéfice net atteint CHF 36.5 millions (+CHF 8.8 millions). Les produits sont soutenus par la qualité de la marge d'intérêt, le volume important des commissions et les financements aux entreprises. Les charges peuvent étre contenues grâce aux investissements technologiques récents.

Revenus en hausse

Les différents métiers de la banque participent à la hausse des revenus. La marge d'intérêt est bien défendue dans un contexte de taux difficile. Elle se maintient au niveau de 1.29% grâce à une croissance ciblée des crédits et une gestion ALM performante. Les commissions sont influencées positivement par la croissance dans le *retail banking* et le négoce international tandis que les opérations de négoce (*forex*) sont en hausse.

Evolution réjouissante des fonds gérés et administrés, ainsi que des prêts hypothécaires

Les fonds gérés et administrés évoluent vers le haut à CHF 18.5 milliards (+0.4 milliard) au premier semestre 2012. Les choix de la banque en matière de philosophie de placement s'avèrent opportuns dans la configuration de marché actuelle. Ainsi, les performances des mandats de gestion et des fonds de placement sont de haute qualité. De manière générale, la clientèle BCGE s'avère très attachée à la préservation du capital et évolue dans des profils d'investissements sécurisés.

Economie genevoise : mission accomplie

La BCGE accroît ses parts de marché sur plusieurs fronts tout en maintenant comme priorité la qualité du risque et de la marge. Les créances hypothécaires progressent de manière ciblée à près de 9 milliards. Les crédits aux entreprises et particuliers atteignent le niveau substantiel de CHF 12.8 milliards.

Croissance des revenus de commissions grâce à la diversité des activités

Les revenus de commissions (+3.1%) reflètent la compétitivité accrue de la banque qui accentue depuis quelques années ses activités de conseil et de gestion (moins consommatrices de fonds propres). La hausse de 7.2% des commissions de crédit traduit le dynamisme des activités *Global Commodity Finance*. Les commissions sur titres résistent bien grâce à l'évolution positive du *private banking*. La densité d'utilisation des services bancaires quotidiens est en augmentation continue.

Diminution des charges d'exploitation

Le total des charges d'exploitation (charges de personnel et autres charges) recule de CHF 1.7 million (-1.5%). L'efficacité des programmes d'économie et les efforts consentis ces dernières années portent leurs fruits.

Utilisation des fonds propres optimale

Les fonds propres sont renforcés au 30 juin par le versement de CHF 18 millions aux Réserves pour risques bancaires généraux. La banque a généré plus de CHF 233 millions de fonds propres supplémentaires depuis l'introduction de Bâle II en 2006. Le ratio de couverture des fonds propres consolidés s'établit à 12.7% au-dessus des normes de Bâle II standard suisse. L'évolution de ce ratio traduit aussi la forte croissance des crédits alloués à l'économie depuis 2006 (+4.1 milliards).

Notation confirmée par Standard & Poor's

La note de la BCGE relevée par Standard & Poor's le 12 décembre 2011 à A+/A-1/Stable, a été confirmée le 3 juillet 2012. Elle confirme la position de la BCGE dans le peloton de tête des banques suisses et européennes les plus sûres.

Un actionariat en constante augmentation

La banque dénombre 11'650 actionnaires à fin juin 2012, dont 11'371 privés (578 "clients actionnaires" privés supplémentaires). Cette évolution témoigne de l'adhésion des Genevois et des clients suisses et étrangers à la BCGE, aux valeurs qu'elle défend et à sa spécificité sur le marché bancaire suisse. L'actionariat privé est bien diversifié: 82% détiennent entre 1 et 25 actions. 601 collaborateurs de la BCGE, soit 76%, sont actionnaires.

L'action BCGE dispose d'un potentiel de croissance

La capitalisation boursière représente 71% des fonds propres. Le titre BCGE (CHF 205.9 au 30 juin 2012) surperforme l'univers des titres bancaires suisses depuis 2007 (cf. évolution du Swiss Performance Index et du SWX BANKS Index); il constitue une valeur défensive de haute qualité, dont la valeur comptable par action progresse de 3.3% à CHF 297.6.

Une gamme de fonds de placement complète

Afin de répondre aux besoins multiples de sa clientèle et d'adapter son offre à un contexte boursier changeant, la BCGE a révisé sa gamme de fonds BCGE Synchrony. Elle compte aujourd'hui 28 fonds de placement (investissement total de près de CHF 750 millions). Parmi ceux-ci, le **BCGE Synchrony All Caps CH** (gestion basée sur l'analyse macroéconomique visant les meilleures actions du marché suisse, tous segments confondus) a été lancé au cours du premier semestre 2012.

Des innovations technologiques

Le système de bourse en ligne **BCGE 1816** a franchi le cap important des 1'000 investisseurs (+17%). Le volume des dépôts de bourse en ligne a augmenté notablement en parallèle (+31.5%). Cette plateforme intégrée de gestion des comptes et paiements offre un courtage avantageux et un accès facilité à toutes les informations financières (yourmoney.ch).

Des prestations très complètes pour les entreprises

Toujours orientée vers sa mission de contribution au développement du canton, la BCGE s'appuie sur Capital Transmission S.A., Genève, filiale à 100% de la banque, dotée d'un capital d'investissement de CHF 50 millions destiné au financement d'opérations de transmissions d'entreprises (LBO, MBO) et d'expansion de celles-ci. A ce jour, Capital Transmission S.A. a investi CHF 16 millions auprès de six entreprises prometteuses dans des domaines diversifiés (travail temporaire, formation à distance, conseil et services IT, vente à domicile, avionique, solutions d'automatisation pour trains).

Priorités stratégiques 2012

Au premier semestre, et comme rapporté ci-dessus, la banque a respecté ses quatre axes stratégiques prioritaires:

- affirmation du rôle de partenaire central de l'économie régionale ;
- croissance sélective des financements hypothécaires ;
- croissance ciblée dans le *private banking* ;
- amélioration de la productivité opérationnelle.

Perspectives

La banque dispose aujourd'hui d'un potentiel d'expansion commerciale élevé. Toutefois, les exigences réglementaires en matière de fonds propres l'obligent à limiter la croissance de certains domaines d'activités.

La persistance des taux bas continuera de peser sur la marge d'intérêt des banques. La BCGE est en mesure de protéger sa marge par une politique de sélectivité des affaires et une gestion ALM dynamique. Les revenus de commissions devraient se maintenir à un niveau similaire au 1^{er} semestre. La solidité financière de la banque renforce son attractivité pour les dépôts et le *private banking*. Pour l'exercice 2012, la BCGE table sur des résultats supérieurs à ceux de l'an passé, pour autant que la conjoncture ne subisse pas de dégradation marquée ces prochains mois.

Pour toute information complémentaire, merci de contacter:

Hélène De Vos Vuadens, Porte-parole BCGE: +41 (0)22 809 24 11 – helene.de.vos.vuadens@bcqe.ch
Olivier Schaeffer, Porte-parole adjoint BCGE: +41 (0)22 809 31 85 – olivier.schaeffer@bcqe.ch

BCGE: des solutions bancaires made in Geneva

Banque universelle depuis 1816, la BCGE propose aux particuliers, aux entreprises et aux institutions de Genève et de la région des prestations bancaires de grande qualité. La BCGE développe les métiers suivants: les services bancaires quotidiens, le *private banking*, l'asset management, la prévoyance, les financements hypothécaires et les crédits aux entreprises et collectivités publiques. Elle exploite une salle des marchés et offre des services d'ingénierie financière, de corporate finance et de global commodity finance. Le groupe BCGE comprend 22 agences à Genève et exerce certains de ses métiers à Lausanne, Zurich, Lyon, Annecy, Paris, Dubaï et Hong Kong. Il occupe 729 personnes (en équivalent plein temps, au 30 juin 2012). La BCGE est cotée à la bourse suisse, SIX Swiss Exchange (N° de valeur 164268).

Cette annonce n'est pas une offre pour l'achat de titres (phrase mentionnée à la demande de la bourse suisse, SIX Swiss Exchange).



Comptes consolidés du 1^{er} semestre 2012

Conférence de presse du 14 août 2012

Blaise Goetschin

Président de la direction générale (CEO)

Eric Bourgeaux

Membre de la direction générale (CFO)

Page 1



Sommaire

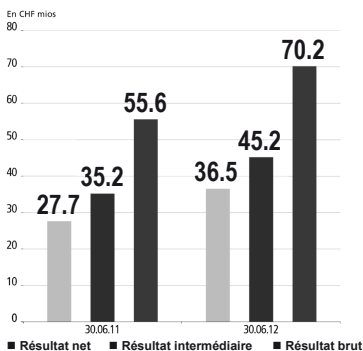
1. Bénéfice opérationnel en forte progression
2. Le bénéfice brut profite principalement du dynamisme des revenus
3. Revenus en hausse marquée
4. Indicateurs de performance bien orientés
5. Progression du résultat des opérations d'intérêts
6. Economie genevoise: mission accomplie
7. Croissance des revenus de commissions grâce à la diversité des activités
8. Les fonds gérés et administrés progressent de 0.4 milliard
9. Diminution des charges d'exploitation
10. L'utilisation des fonds propres est optimale
11. Un actionariat en constante augmentation
12. Potentiel d'appréciation de l'action BCGE
13. Une banque innovante
14. Priorités stratégiques 2012
15. Perspectives

Page 2



1. Bénéfice opérationnel en forte progression

- Le bénéfice économique (intermédiaire) progresse de CHF10 mios (+28.3%) grâce à une hausse des revenus et à la maîtrise des charges



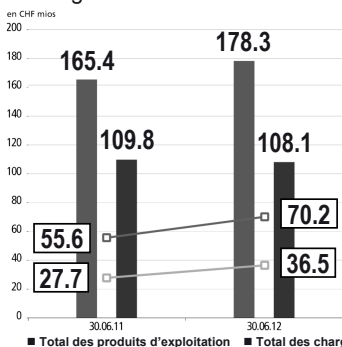
- Amélioration structurelle de la profitabilité
- Le modèle d'affaires de la BCGE s'affirme et progresse en dépit d'une conjoncture financière instable

Page 3



2. Le bénéfice brut profite principalement du dynamisme des revenus

- Bénéfice brut: +14.6 mios +26.3%
- Produits: +12.9 mios +7.8%
- Charges: -1.7 mio -1.5%



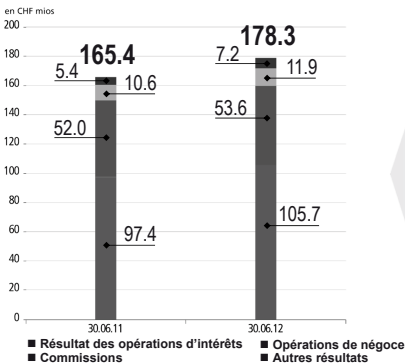
- Les résultats opérationnels récurrents sont en progression
- 20% des revenus proviennent de services hors de Genève
- Les produits sont soutenus par la qualité de la marge d'intérêt, le volume important des commissions et les financements aux entreprises
- Les charges peuvent être contenues grâce aux investissements technologiques récents

Page 4



3. Revenus en hausse marquée

- La banque apporte des solutions adaptées aux besoins évolutifs des clients et aux exigences du marché (y.c. réglementations)
- Les différents métiers de la banque participent à la hausse des revenus



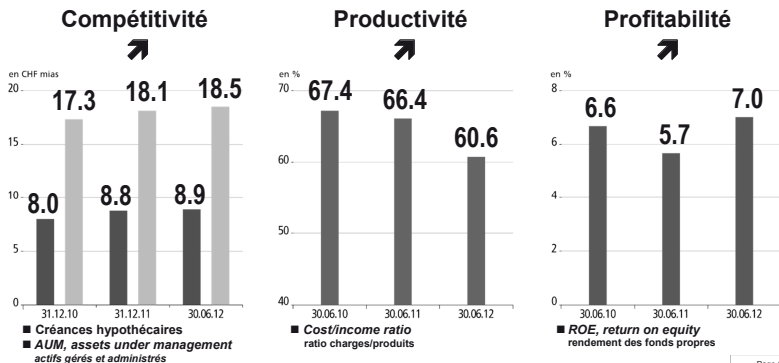
- La marge d'intérêt est bien défendue dans un contexte de taux difficile
- Les commissions sont influencées positivement par la croissance dans le *retail banking* et le négoce international
- Les opérations de négoce (Forex) sont en hausse

Page 5



4. Indicateurs de performance bien orientés

- Les indicateurs de productivité et de profitabilité se situent parmi les meilleures valeurs de la branche
- La notation S&P a été confirmée en juin 2012 (A+/A-1/stable)

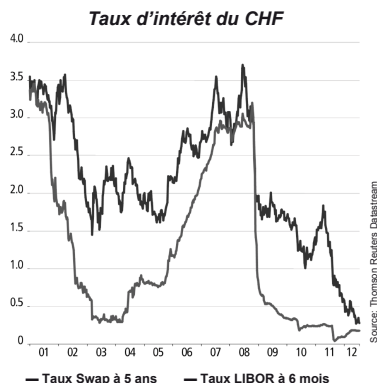
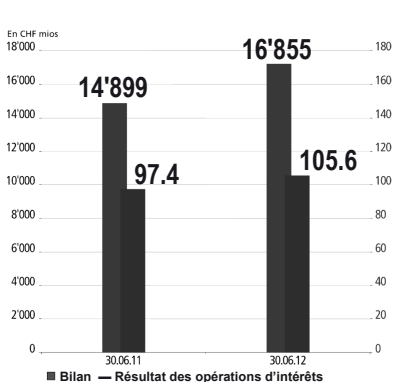


Page 6



5. Progression du résultat des opérations d'intérêts

- La marge se maintient au niveau élevé de 1.29% grâce à une croissance ciblée des crédits et une gestion ALM performante

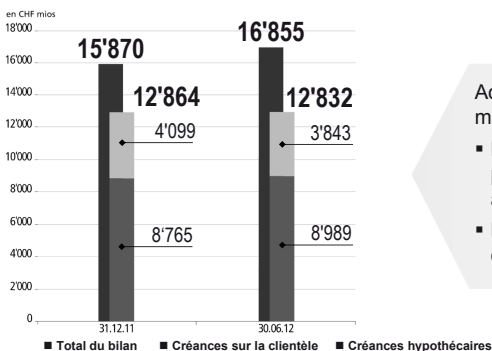


Page 7



6. Economie genevoise: mission accomplie

- Acteur central de l'économie du canton dans des temps plus difficiles
- Les crédits aux entreprises et particuliers se situent à un niveau élevé (CHF 12.8 mias)



Accroissement des parts de marché sur plusieurs fronts:

- Les créances hypothécaires progressent de manière ciblée à près de CHF 9 mias
- La priorité demeure la qualité du risque et de la marge

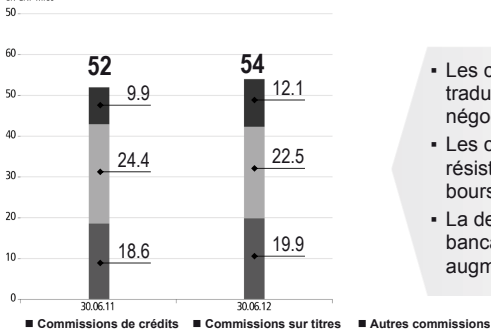
Page 8



7. Croissance des revenus de commissions grâce à la diversité des métiers

- Les revenus de commissions reflètent la compétitivité accrue de la banque (+3.1%)
- La banque accentue ses activités de conseil et gestion (moins consommatrices de fonds propres)

en CHF mios



- Les commissions de crédit (+7.2%) traduisent le dynamisme du négoce international
- Les commissions sur titres résistent en dépit des marchés boursiers
- La densité d'utilisation des services bancaires quotidiens est en augmentation continue

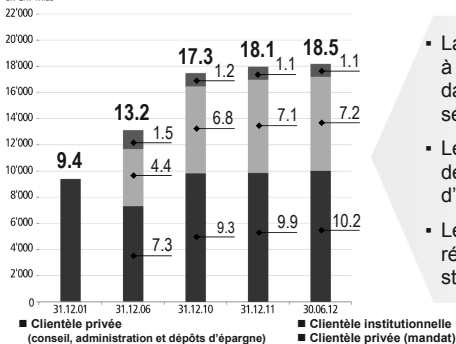
Page 9



8. Les fonds gérés et administrés progressent de 0.4 milliard

- Les choix de la banque en matière de philosophie de placement s'avèrent opportuns dans la configuration de marché actuelle

en CHF mias



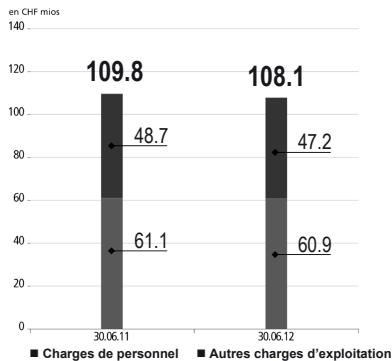
- La clientèle de la BCGE est attachée à la préservation du capital et évolue dans des profils d'investissements sécurisés
- Les mandats de gestion et les fonds de placement présentent d'excellentes performances
- Les activités de *private banking* résistent bien aux transformations structurelles du secteur

Page 10



9. Diminution des charges d'exploitation

- Total des charges d'exploitation: - 1.7 mios - 1.5%
- Charges de personnel: - 0.2 mios - 0.3%
- Autres charges d'exploitation: - 1.5 mios - 3.1%



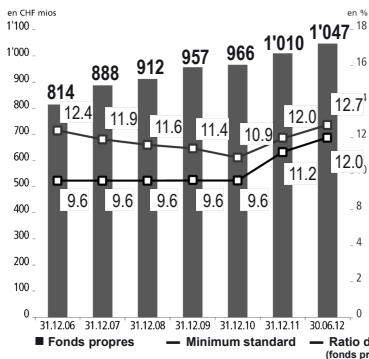
- Efficacité des programmes d'économie
- Les investissements importants consentis ces dernières années portent leurs fruits

Page 11



10. L'utilisation des fonds propres est optimale

- Nouveau renforcement des fonds propres par le versement de CHF 18 mios aux Réserves pour risques bancaires généraux
- CHF 233 mios de fonds propres supplémentaires depuis Bâle II (2006)



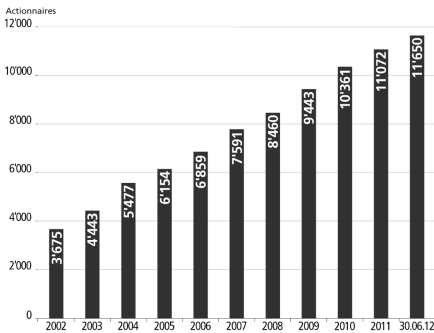
- Ratio de couverture des fonds propres consolidés: 12.7% au-dessus des normes, Bâle II standard suisse (12%)
- Ce ratio est aussi influencé par la forte croissance des crédits alloués à l'économie depuis 2006 (+4.1 mias)

Page 12



11. Un actionariat en constante augmentation

- 11'650 actionnaires en juin 2012, dont 11'371 privés



- 578 "clients actionnaires" supplémentaires à fin juin 2012
- Actionariat privé bien diversifié: 82% détiennent entre 1 et 25 actions
- 601 collaborateurs de la BCGE, soit 76%, sont actionnaires (52'800 actions, 1.47% du capital de la banque)

Page 13



12. Potentiel d'appréciation de l'action BCGE

- La capitalisation boursière représente 71% des fonds propres



- Le titre BCGE:
 - surperforme l'univers des titres bancaires suisses depuis 2007 (SPI, SWX BANKS Index)
 - constitue une valeur défensive de haute qualité et se situe à CHF 205.9*, en-dessous de sa valeur comptable
 - accroît sa valeur comptable de 3.32% à CHF 297.6*

* Au 30.06.2012

Page 14



13. Une banque innovante

La BCGE devient un acteur remarqué du *private equity*



CAPITAL AUTHENTIC SWISS
PRIVATE EQUITY
TRANSMISSION

Filiale à 100% de la BCGE: CHF 50 mios d'enveloppe d'investissement (CHF 16 mios investis au 31.07.2012)

- Financement d'opérations de **transmission** (LBO, MBO), d'**expansion** et de **pré-IPO**
- Prise de **participation minoritaire** en capital ou **financement de type mezzanine**
- **6 financements** diversifiés: travail temporaire, formation à distance, conseil et services IT, vente à domicile, avionique, solutions d'automatisation pour trains



Créer, développer, transmettre son entreprise

Un accompagnement professionnel au cours de la stratégie, de la finance et de la maîtrise des risques de l'entreprise.

Le service vous accompagne, soutient votre business et vous aide à trouver les meilleurs investisseurs. Vous bénéficiez d'un accompagnement personnalisé et de la expertise de nos conseillers. Vous bénéficiez de la puissance de la banque BCGE et de son réseau d'investisseurs. Vous bénéficiez de la confiance de nos clients et de la réputation de la banque BCGE. Vous bénéficiez de la proximité de nos conseillers et de leur expertise. Vous bénéficiez de la puissance de la banque BCGE et de son réseau d'investisseurs. Vous bénéficiez de la confiance de nos clients et de la réputation de la banque BCGE. Vous bénéficiez de la proximité de nos conseillers et de leur expertise.

BCGE



Virginie Fauveau
Responsable
du département
Corporate finance

Page 17



14. Priorités stratégiques 2012

Les défis de 2012

- Partenaire fidèle de l'économie régionale, dans un contexte conjoncturel contrasté
- Croissance sélective des financements hypothécaires
- Croissance dans le *private banking* dans un environnement en mutation
- Progression de la rentabilité

Les opportunités

- Banque cantonale: marque leader en Suisse
- Banque aujourd'hui bien adaptée à un marché genevois très international
- Stratégie de production axée sur la collaboration
- Base de fonds propres renforcée
- Actionnariat privé dynamique
- Potentiel élevé de l'action BCGE

Page 18



15. Perspectives

- La banque dispose aujourd'hui d'un potentiel d'expansion commerciale élevé. Toutefois, les exigences réglementaires en matière de fonds propres l'obligeront à limiter la croissance de certains domaines d'activités.
- La persistance des taux bas continuera de peser sur la marge d'intérêt des banques. La BCGE est en mesure de protéger sa marge par une politique de sélectivité des affaires et une gestion ALM dynamique. Les revenus de commissions devraient se maintenir à un niveau similaire au 1^{er} semestre.
- La solidité financière de la banque renforce son attractivité pour les dépôts et le private banking.
- Pour l'exercice 2012, la BCGE table sur des résultats supérieurs à ceux de l'an passé, pour autant que la conjoncture ne subisse pas de dégradation marquée ces prochains mois.

Page 19



Banque Cantonale de Genève SA

Quai de l'Île 17

1211 Genève 2

Tél.: +41 (0)58 220 20 207

www.bcge.ch

Page 20



ÉTUDE DE MAÎTRE
DANIEL A. GUGGENHEIM
 AVOCAT AU BARREAU DE GENÈVE



5, RUE DES GRANGES - CH - 1204 GENÈVE

DANIEL A. GUGGENHEIM
 Professeur honoraire de l'Université
 de Genève
 Docteur en droit
 M.C.J. New York University

ANATH GUGGENHEIM
 Avocat au barreau de Genève
 LL.M New York University

FREDERIC SUTTER
 Avocat au barreau de Genève
 Examen d'aptitude à la profession d'avocat (Paris)

Madame
Laura BERTHOLON-BARCHI
 Secrétaire générale adjointe
 Département des Finances (DF)
 7, Place de la Taconnerie
 Case postale 3860
 1211 Genève 3

Genève, le 16 novembre 2010

Concerne : Demande de consultation du 28 octobre 2010

Chère Madame,

En date du 28 octobre 2010, l'Etat de Genève (ci-après : « l'Etat »), par le biais du Département des finances, m'a mandaté afin d'examiner un certain nombre de problématiques liées au projet de modification de la loi 8194 du 19 mai 2000 (PL 10242), déposé auprès du Secrétariat du Grand Conseil le 4 avril 2008 par le Mouvement Citoyen Genevois (ci-après : « MCG »). Ce projet vise en substance à permettre l'augmentation des attributions opérées annuellement par la Banque cantonale de Genève (ci-après : « BCGe » ou « Banque »), cas échéant par la suppression des dividendes destinées aux actionnaires de la BCGe.

Préambule

Dans ce contexte, vous m'avez demandé d'examiner :

- la légalité du PL 10242, ainsi que les conséquences de son éventuelle acceptation sur la convention conclue en 2005 entre la BCGe et l'Etat, et qui pourra faire l'objet d'une nouvelle négociation dès 2014 ;
- les contraintes contractuelles et légales actuelles et futures auxquelles l'Etat sera tenu dans le cadre des négociations à mener dès 2014 ;
- la définition d'une fourchette à l'intérieur de laquelle l'Etat pourra faire des propositions sérieuses et raisonnables.

A ce titre, vous m'avez remis une copie de chacun des documents suivants :

- Loi 8194, état au 19 mai 2000, avec le projet de loi initial « PL 8194 », déposé le 1er mars 2000, et le rapport de la commission des finances « PL 8194-A » relatif à la loi 8194, déposé le 16 mai 2000 ;
- Loi 10202 modifiant en partie la loi 8194, entrée en vigueur le 1^{er} juin 2008 ;
- Projet de loi PL 10242, visant à modifier la loi 8194, déposé le 4 avril 2008 ;
- Proposition de résolution R 608 déposée le 20 avril 2010;
- Convention tripartite du 27 juillet 2000 conclue entre l'Etat de Genève, la Fondation et la BCGe ;
- Convention bipartite du 11 mars 2005 signée par l'Etat de Genève et la BCGe ;
- Extrait de l'article 34 des statuts de la BCGe du 13 décembre 2005;
- Règlement financier, accompagné de ses annexes I à III, conclu entre l'Etat de Genève, la Fondation de valorisation et la Banque cantonale de Genève en date du 10 novembre 2003 ;
- Lettre du 14 avril 2003 de la Banque Cantonale de Genève à Madame la Conseillère d'Etat Martine Brunschwig Graf ;
- Lettre du 29 avril 2003 de Madame Martine Brunschwig Graf à Monsieur Souhail Mouhanna, Président de la Commission de Contrôle de la Fondation de Valorisation des actifs de la Banque Cantonale ;
- Lettre du 23 novembre 2004 de la Banque cantonale de Genève à la Commission Fédérale des Banques ;
- Lettre du 15 décembre 2004 de la Banque cantonale de Genève à Madame la Présidente du Conseil d'Etat Martine Brunschwig Graf ;
- Lettre du 14 mars 2005 de Madame Martine Brunschwig Graf à Madame Véronique Pürro, Présidente de la Commission de contrôle de gestion ;
- Avis de droit du Professeur Jean-Baptiste Zufferey du 30 août 2000 ;
- Avis de droit du Professeur Xavier Oberson et de Me Marc-Etienne Pache du 20 septembre 2004 ;

- Courrier du 22 septembre 2004 du Professeur Xavier Oberson et de Me Marc-Etienne Pache en complément de leur avis de droit du 20 septembre 2004.

La présente consultation traitera des aspects de droit public, de droit bancaire et de droit des obligations que soulèvent le projet que vous m'avez soumis.

En revanche, je ne traiterai pas des questions de droit comptable et fiscal. Il est à ce titre renvoyé aux analyses précitées des Professeurs Zufferey et Oberson.

I. Plan, bref rappel factuel et juridique et cadre de la consultation

A. Plan de la consultation

Après avoir effectué un bref rappel factuel et juridique et circonscrit le cadre de la présente consultation (I), je déterminerai le droit et les principes applicables aux problématiques abordées (II) puis examinerai leur respect par le PL 10242 et les conséquences de son éventuelle adoption (III), avant d'aborder les solutions alternatives et leurs modalités (IV) et de conclure (V).

B. Bref rappel factuel et juridique

La Fondation a été créée par la loi 8194 du 19 mai 2000 (ci-après la « loi 8194 »), entrée en vigueur le 25 mai suivant. Son but était de favoriser la gestion, la valorisation et la réalisation de certains actifs de la BCGe.

Selon cette loi, la BCGe devait transférer certains de ses actifs et divers crédits à la Fondation, afin d'assainir sa situation financière. Par ailleurs, ladite loi a permis l'octroi d'un crédit extraordinaire d'investissement en faveur de la Fondation, afin de lui permettre d'être immédiatement opérationnelle.

La loi 8194 prévoit à son article 11 un mécanisme de remboursement par la Banque des avances consenties en faveur de la Fondation :

« Art. 11 Prise en charge par la Banque cantonale de Genève

¹ La Banque cantonale de Genève rembourse à la Fondation sur une base annuelle:

- a) les frais financiers consistant en la différence entre les états locatifs encaissés par la Fondation et les charges financières totales des prêts octroyés à la Fondation par la Banque cantonale de Genève, l'Etat ou les tiers,
- b) les frais de fonctionnement (hors réalisation des actifs transférés) de la Fondation y compris les coûts liés à la réalisation des crédits transférés à la Fondation,
- c) les frais et montants nécessaires pour que la Fondation contrôle les opérations de portage,
- d) la rémunération de la garantie octroyée par l'Etat à la Fondation.

² La Banque cantonale de Genève effectuera les remboursements des montants mentionnés aux lettres a, b et c en fonction de son résultat annuel après:

— constitution des provisions et des réserves nécessaires pour répondre aux exigences de fonds propres imposées par la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne

– et distribution des dividendes. »

(nous soulignons)

La loi 8194 a été modifiée par la loi 10202, entrée en vigueur, pour l'essentiel, le 1^{er} juin 2008, qui traitait notamment de la dissolution de la Fondation au 1^{er} janvier 2010. Depuis cette date, l'Etat de Genève lui a succédé à titre universel, reprenant ainsi l'ensemble de ses droits et obligations, notamment ceux résultant de la loi 8194.

Le mécanisme de remboursement prévu à l'article 11 de la loi 8194 a été précisé dans deux conventions successives.

La Convention du 27 juillet 2000 (ci-après « la Convention de 2000 ») a été conclue entre la BCGe, la Fondation et l'Etat. Elle portait en particulier sur la cession de certains actifs de la BCGe à la Fondation, ainsi que sur la fixation des modalités de financement et de remboursement des frais afférents à la Fondation.

Les frais dont il est question sont en détail visés par l'article 6.3 de la Convention de 2000.

Il est à noter qu'à teneur de l'art. 6.5 deuxième et troisième phrases de la Convention de 2000 :

« L'Etat verse des avances à la Fondation et se substitue à celle-ci pour la part des frais et montants visés à l'art. 6.3 que la banque n'a pas payés dans le cadre de la répartition annuelle de son bénéfice. L'Etat se réserve le droit de se rembourser ultérieurement dans le cadre de la répartition des bénéfices des exercices suivants. »

Enfin, selon l'article 15.1, ladite Convention a été conclue pour une durée allant jusqu'à la liquidation de la Fondation. Elle est donc devenue caduque le 1^{er} janvier 2010.

On peut relever que dès l'origine, l'Etat était déjà le destinataire final des remboursements opérés par la BCGe. Depuis le 1^{er} janvier 2010, en tant que successeur à titre universel de la Fondation, il est devenu l'unique destinataire des remboursements visés par l'article 11 de la loi 8194.

La Convention du 11 mars 2005 (ci-après « la Convention de 2005 »), a été conclue entre la BCGe et l'Etat. Elle avait pour finalité de détailler les modalités du remboursement prévu à l'article 11 de la loi 8194, en modifiant l'article 34 des statuts de la Banque, pour y insérer une attribution spéciale en faveur de l'Etat de Genève « *correspondant au 20 % du total des dividendes ordinaires et supplémentaires* » de la BCGe.

Cette Convention de 2005 a été conclue pour une durée de dix ans dès le 11 mars 2005. Elle sera renouvelable et renégociable un an avant son échéance, soit dès le 11 mars 2014.

Suite à la conclusion de cette Convention, la teneur de l'art. 34 alinéa 5 des statuts de la BCGe est désormais la suivante :

«l'assemblée générale des actionnaires de la Banque procède à une attribution spéciale, en faveur de l'Etat de Genève, à titre de remboursement des avances faites par l'Etat à la Fondation de valorisation des actifs de la Banque cantonale de Genève, correspondant au 20% du total des dividendes ordinaires et supplémentaires; ce remboursement répond à l'exigence de l'art. 11, al. 2, de la loi constitutive de la Fondation du 19 mai 2000 »

En conclusion, la BCGe a, depuis 2005, l'obligation de rembourser à l'Etat un montant annuel correspondant à 20% des dividendes distribuables.

C. Cadre de la consultation

En date du 4 avril 2008, des députés du groupe MCG ont déposé un projet de loi PL 10242, prévoyant une modification de l'article 11 alinéa 2 de la loi 8194, qui consisterait en la suppression du second tiret de l'alinéa 2, soit la mention de la distribution des dividendes.

Par ailleurs, le 20 avril 2010, d'autres députés ont déposé auprès du secrétariat du Grand Conseil une proposition de résolution (R 608) invitant le Conseil d'Etat à négocier avec la BCGe une nouvelle convention, dans le but notamment d'obtenir un remboursement annuel en faveur de l'Etat de CHF 20 millions, et à présenter au Grand Conseil, le cas échéant, les modifications législatives nécessaires.

Il m'est demandé d'examiner l'admissibilité du PL 10242, du point de vue de ses conséquences légales et contractuelles.

Au surplus, et indépendamment du PL 10242, il m'est également demandé de définir plus généralement les contraintes d'ordre légal et contractuel que l'Etat devra respecter lors d'éventuelles négociations.

II. Droit et principes applicables

La BCGe est régie par une loi LBCGe¹, du 24 juin 1993, entrée en vigueur le 1^{er} janvier 1994. Selon les statuts de la Banque², l'Etat en est l'actionnaire majoritaire.

A teneur de l'article 6 LBCGe et des statuts actuels de la Banque du 13 décembre 2005 (art.1), les articles 620 et ss CO, relatifs au droit de la société anonyme, sont expressément applicables, sauf disposition contraire de la LBCGe, des statuts de la Banque, de la LB³, et de la LBVM⁴.

¹ Loi sur la Banque cantonale de Genève (LBCGe) du 24 juin 1993 ; RSG D 2 05

² Article 4, alinéas 2 et 5

³ Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (Loi sur les banques, LB) ; RS.952.0

⁴ Loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 24 mars 1995 ; RS.954.1

En tant que qu'établissement bancaire, la BCGe est également soumise à l'OB⁵, l'OBVM⁶, la LBA⁷, l'OFR⁸ et les directives et circulaires de la FINMA, en particulier les directives 2008/19, 2008/20, 2008/21 et 2008/22 relatives aux exigences de fonds propres dans le secteur bancaire.

S'agissant d'une entreprise cotée à la bourse suisse, le titre BCGe est notamment soumis au Règlement de cotation de la Bourse suisse.⁹

J'adhère aux analyses des Professeurs Zufferey et Oberson dans leurs consultations respectives des 30 août 2000 et 20 septembre 2004, selon lesquelles la BCGe peut-être qualifiée de société anonyme de droit public au sens de l'art. 763 CO, ce qui entraîne la possibilité de déroger au droit de la société anonyme en faveur du droit public.¹⁰

Cette qualification est d'ailleurs expressément reprise à l'article premier des statuts de la Banque.

Au surplus, la loi 8194, ainsi que toute éventuelle modification de cette loi, doit, en tant qu'acte juridique de droit administratif, satisfaire aux principes généraux du droit administratif.

Il s'agit des principes de légalité, d'intérêt public, de proportionnalité et d'égalité de traitement.

Le principe de la légalité est consacré aux articles 5 al. 1 et 36 al. 1 Cst¹¹.

Ce principe implique en particulier que la base légale satisfasse au critère de la densité normative.

Ainsi, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le principe de légalité exige que la base légale présente des garanties suffisantes de clarté, de transparence et de précision. Cette

⁵ Ordonnance du 17 mai 1972 sur les banques et les caisses d'épargne (ordonnance sur les banques, OB) ; RS.952.02

⁶ Ordonnance sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 2 décembre 1996 (Ordonnance sur les bourses, OBVM) ; RS 954.11

⁷ Loi fédérale du 10 octobre 1997 concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier (Loi sur le blanchiment d'argent, LBA) ; RS. 955.0

⁸ Ordonnance du 29 septembre 2006 sur les fonds propres et la répartition des risques des banques et des négociants en valeurs mobilières (Ordonnance sur les fonds propres, OFR) ; RS. 952.03

⁹ Règlement de cotation (Règlement de cotation RC) du 1er octobre 2010, Six Exchange Regulation

¹⁰ Consultation du Professeur Jean-Baptiste ZUFFEREY du 30 août 2000, chiffre IV, pp. 8-11 ; Consultation du Professeur Xavier OBERSON et de Me Marc-Etienne PACHE du 20 septembre 2004, ch. II p. 4-6.

¹¹ Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 ; RS.101

dernière exigence de précision de la base légale découle de celle de la sécurité du droit et du principe d'égalité.¹²

Cette exigence est toutefois relative, dans la mesure où le cas d'espèce influera sur le degré de densité normative requis. Ainsi, une atteinte grave exigera en principe une base légale formelle, claire et précise, tandis que des atteintes plus légères pourront, par le biais d'une délégation législative, figurer dans des actes de niveau inférieur à la loi.¹³

La notion d'intérêt public implique que le but visé par l'administration porte sur la réalisation d'un intérêt public.

Ce principe exige en effet de l'Etat qu'il agisse dans l'intérêt général, soit pour le bien commun, et non en faveur des gouvernants ou de certaines classes.¹⁴

En outre, ce principe exige d'opérer une balance des intérêts en présence qui justifie suffisamment l'intervention publique au regard des restrictions à l'autonomie individuelle qu'entraînerait une telle intervention.¹⁵

En vertu du principe de la proportionnalité, tout acte administratif doit être orienté par une adéquation entre les moyens et la fin d'intérêt public visée. Ainsi le principe de la proportionnalité exige-t-il que l'activité soit propre et nécessaire pour atteindre les buts d'intérêt public qu'elle poursuit.¹⁶

De même, selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, le respect du principe de proportionnalité exige que les moyens mis en œuvre par l'administration restent toujours dans un rapport raisonnable avec l'intérêt public poursuivi. Une mesure étatique doit donc être apte à atteindre le but d'intérêt public visé¹⁷, être nécessaire pour que ce but puisse être réalisé¹⁸ et enfin être dans un rapport raisonnable avec l'atteinte aux droits des particuliers qu'elle entraîne.¹⁹

En application du principe de l'égalité de traitement, consacré à l'article 8 Cst., l'administration ne peut pas, sans motif pertinent, réserver à quelques-uns les bénéfices

¹² ATF 117 Ia 341, 346 ; ATF 131 II 13

¹³ ATF 122 I 360 = JT 1998 I 203, Auer, Malinverni, Hottelier, Droit constitutionnel suisse, Volume 1, l'Etat, Staempfli Editions, Berne 2000, pp. 616, 617, n° 1749

¹⁴ Aubert, Mahon, Petit commentaire de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999, éditions Schulthess 2003, p. 46 n° 13

¹⁵ Aubert, Müller, Thürer, Droit constitutionnel suisse, Editions Schulthess Zürich 2001, p. 274, n° 43

¹⁶ Auer, Malinverni, Hottelier, Droit constitutionnel suisse, Volume 1, l'Etat, Staempfli Editions, Berne 2000, p. 681, n° 1907

¹⁷ ATF 125 II 129, 145 ; ATF 130 I 65

¹⁸ ATF 123 II 201, 206 ; ATF 130 I 65

¹⁹ ATF 123 II 248, 255 ; ATF 130 I 65

d'une situation acquise dont d'autres voudraient jouir. Il interdit tant dans la formation de la loi que dans l'application de celle-ci d'opérer des distinctions qui ne trouvent pas de justification objective.

La jurisprudence rendue à ce propos retient notamment qu'une violation du droit à l'égalité de traitement peut être retenue lorsque la disposition contestée établit des distinctions qui ne trouvent aucune justification objective dans la situation à régler.²⁰

En droit privé, applicable à titre supplétif en l'espèce, le principe de l'égalité de traitement est également consacré aux articles 716 et ss CO. En particulier, l'article 717 al. 2 CO se conçoit comme une norme de protection des actionnaires minoritaires contre le risque d'abus de l'actionnaire majoritaire. Selon la doctrine et la jurisprudence, le conseil d'administration n'a pas à s'assurer que chaque actionnaire soit traité sur un pied d'égalité à tout prix, mais uniquement à mettre en place un plan de sortie de crise qui, dans sa conception, ne lèse pas plus spécifiquement une catégorie d'actionnaires qu'une autre.²¹

III. Examen du PL 10242 au regard du droit et des principes applicables et conséquences possibles de son adoption

Le PL 10242 et le projet de résolution R 608 visent en substance le même objectif, soit l'augmentation des remboursements effectués par la BCGe en faveur de l'Etat. En revanche, seul le PL 10242 prévoit une modification topique de la loi, tandis que le R 608 n'énonce que des propositions de manière plus générale. C'est la raison pour laquelle j'examinerai dans ce chapitre le PL 10242 uniquement. Les solutions esquissées dans le R 608 seront examinées sous chiffre IV infra.

A. Examen du PL 10242

En substance, le PL 10242 vise à supprimer de l'article 11 alinéa 2 de la loi 8194 la mention de la distribution de dividendes.

On notera que sur le principe, l'art. 660 al. 1 CO *a contrario* permet de supprimer le droit au dividende dans une société anonyme. Au surplus, selon l'art. 763 CO, le droit public peut déroger aux dispositions du code des obligations applicables à la société anonyme ordinaire. Il faut encore examiner si cette suppression est admissible *in casu* au regard des principes généraux du droit administratif.

En relation avec le principe de la légalité, et plus particulièrement la question de la densité normative requise, on relève que la suppression pure et simple, à l'alinéa 2 de la

²⁰ ATF 114 Ia 8, consid. 3a) et jurisprudence citée

²¹ GesKR 2010 p. 207, Michel Jaccard/Alexandre Felley, Société anonymes privées en crise.

loi 8194, de toute référence à la distribution de dividendes, donne lieu à un problème d'interprétation. L'absence de mention des dividendes peut en effet signifier soit qu'aucun dividende ne sera plus distribué, ce qui est en contradiction avec la LBCGe et les statuts actuels de la Banque, soit que des dividendes pourraient être distribués, le principe et les modalités de cette distribution ne figurant cependant pas dans la loi mais dans la convention de 2005 qui serait, par hypothèse, renégociée dès 2014.

Le lecteur de la loi ne serait ainsi pas en mesure de déterminer si un dividende est susceptible d'être distribué par la Banque et, cas, échéant, quelles seraient les conditions, même très générales, de cette distribution.

Il apparaît par conséquent que le PL 10242 ne remplit pas l'exigence de densité normative incluse dans le principe de la légalité. On notera ici que la suppression pure et simple du dividende, qui serait clairement exprimée dans la loi, puis reprise dans les statuts de la Banque et dans la convention renégociée, pourrait satisfaire à l'exigence de densité normative. Il est néanmoins douteux, comme examiné infra, qu'une telle suppression satisfasse au principe de la proportionnalité.

Il existe bel est bien un intérêt public au remboursement plus rapide par la Banque des montants qu'elle doit à l'Etat. Il convient néanmoins de confronter cet intérêt public à celui des actionnaires de la Banque à participer aux bénéfices de cette dernière dans le cadre de l'examen du respect du principe de la proportionnalité.

En ce qui concerne le respect du principe de la proportionnalité, on relèvera que, s'il existe un intérêt public au remboursement régulier et plus rapide des avances consenties par l'Etat, la pesée entre cet intérêt et celui des actionnaires de la Banque ne saurait conduire à la suppression pure et simple, ou à la réduction drastique, du droit au dividende. En effet, la participation des actionnaires au bénéfice est un des éléments essentiels de la société anonyme. Si la BCGe est une société de droit public, qui poursuit une mission d'intérêt public, il n'en demeure pas moins que son capital est ouvert à des investisseurs privés qui sont en droit d'attendre une participation aux bénéfices dégagés par la Banque. Certes, cette participation peut être atténuée, pour permettre la prise en compte d'autres intérêts publics, mais il ne nous semble néanmoins pas qu'elle puisse être supprimée ou réduite à portion congrue.

Par ailleurs, la distribution de dividendes est prévue tant par la loi que par les statuts de la Banque, et cette distribution a jusqu'ici été systématiquement appliquée. Une suppression unilatérale, par voie législative, semble à cet égard une mesure d'une rigueur extrême.

Dans la mesure où la modification de l'art. 11 de la loi 8194 équivaudrait à la suppression ou la réduction drastique du droit aux dividendes, elle ne nous paraît pas respecter le principe de la proportionnalité.

S'agissant de l'égalité de traitement, il faut rappeler que l'Etat revêt la double qualité de créancier et d'actionnaire majoritaire de la BCGe.

La modification de l'art. 11, en particulier la suppression de la mention des dividendes, donnerait encore plus de force au droit de l'Etat, en sa qualité d'actionnaire majoritaire, de « se rembourser » et reviendrait à permettre à l'assemblée générale de la BCGe de décider de façon discrétionnaire de l'allocation des dividendes distribuables. Cette configuration donnerait lieu à une favoritisme systématique d'un actionnaire, l'Etat, au détriment d'un autre groupe d'actionnaires, à savoir les actionnaires minoritaires privés, ce qui constitue à mon sens une violation du principe d'égalité de traitement.

B. Conséquences de l'éventuelle adoption du PL 10242

Les conséquences de l'éventuelle adoption du PL 10242 pourraient être de deux ordres. Le premier économique et financier, le second judiciaire.

Dans la mesure où les actionnaires minoritaires n'auront pas, à lecture de la loi, la possibilité de déterminer s'ils auront droit à un quelconque dividende, ils pourraient décider de vendre leurs actions massivement, ce qui aura inévitablement un impact sur le cours du titre BCGe. On rappellera à cet égard, que, conformément au Règlement de cotation de la Bourse suisse (RC), l'émetteur des titres cotés a un devoir d'informer le marché des faits susceptibles d'avoir une influence sur les cours qui sont survenus dans sa sphère d'activité (art. 72 RC) et qu'il doit également informer le public de toute modification des droits liés à la valeur cotée (art.73 RC)²². Une fois informé du changement de la loi, il est possible que le marché réagisse négativement.

Par ailleurs, l'Etat, en tant qu'actionnaire majoritaire, a jusqu'ici également perçu des dividendes, après déduction de l'affectation spéciale, lesquels n'étaient pas forcément destinés au remboursement des avances consenties à la Fondation, mais peut être à d'autres tâches d'intérêt public. En cas de suppression ou de réduction drastique des dividendes, il faudra que l'Etat prenne en compte cette baisse des revenus affectés à d'autres tâches.

Il est en outre très vraisemblable qu'une telle solution ne soit pas acceptée par les organes de la Banque, dans la mesure où elle ôterait à la BCGe une grande partie de son attractivité économique.

Face à la « lacune » qu'entraînerait la modification de l'art. 11 al.2 *in fine* de la loi 8194, il existe par ailleurs un risque de litiges, tant de la part des actionnaires minoritaires privés (en particulier face à l'absence de référence à la distribution de dividendes) que des organes de la BCGe, qui pourraient saisir le juge civil, afin de contester par exemple une attribution décidée par l'assemblée générale des actionnaires.

A cela peut s'ajouter la contestation de la légalité de la loi 8194 par toute personne ayant un intérêt direct à agir c'est-à-dire susceptible d'être touchée ou atteinte directement dans un intérêt juridique protégé par la loi, dans le cadre du contrôle abstrait des normes cantonales.

²² Consultation du Professeur Xavier OBERSON et de Me Marc-Etienne PACHE du 20 septembre 2004, p. 9.

En conclusion, au vu de ce qui précède, le PL 10242 ne me semble pas satisfaire aux principes généraux de droit administratif, en particulier aux principes de la légalité, de la proportionnalité et de l'égalité de traitement. Par ailleurs, l'adoption du PL 10242 pourrait avoir des conséquences négatives sur le plan économique et financier et donner lieu à des contestations devant les juges civil et administratif.

IV. Solutions alternatives et modalités de mise oeuvre

A. Refonte des textes applicables

Il ressort de la documentation examinée, en particulier des textes actuels de la loi 8194, des conventions de 2000 et 2005 et des statuts de la Banque, qu'ils ne sont pas harmonisés et présentent certaines contradictions. Par ailleurs, un certain nombre d'événements sont intervenus depuis leur rédaction, notamment la reprise par l'Etat des droits et obligations de la Fondation au 1^{er} janvier 2010.

Il serait souhaitable d'harmoniser sur le plan formel le mode d'affectation de la part des dividendes, tant dans la loi 8194 que dans les statuts de la BCGe, ainsi que dans la convention à renégocier dès 2014. S'agissant du pourcentage des dividendes affectés au remboursement, il conviendrait de le stipuler uniquement dans la future convention, qui pourrait être renégociable à intervalle régulier, par exemple tous les cinq ans.

La nouvelle convention devra faire référence à l'ensemble des modifications intervenues, en particulier la dissolution et la liquidation de la Fondation et la reprise par l'Etat de ses actifs et passifs. En outre, elle devra mentionner le mécanisme de remboursement convenu jusqu'à ce jour, ainsi que les intérêts publics en présence justifiant un taux plus élevé de remboursement.

Par ailleurs, je note que la Convention de 2000 et le règlement financier du 10 novembre 2003 sont désormais caducs, et que la Convention de 2005 ne traite pas de certaines questions essentielles qu'il faudra intégrer dans la convention renégociée. Il s'agit notamment du calcul des frais à rembourser, des devoirs d'information et de collaboration entre les parties et du mode de résolution d'un éventuel litige, soit par la saisine des juridictions ordinaires, soit par un tribunal arbitral.

J'étudierai ci-après le cadre légal et les modalités de la renégociation du taux de remboursement par la BCGe des avances faites par l'Etat.

B. Cadre légal et modalités

1. Le principe de la légalité

Si la suppression pure et simple de la mention des dividendes n'est pas admissible au regard de l'exigence de la densité normative, il est néanmoins envisageable de modifier l'article 11 de la loi 8194. Le contenu de cette disposition devrait être revu pour clarifier la situation actuelle et future du mécanisme de remboursement. Il pourrait par exemple être ajouté un alinéa 3, qui serait libellé comme suit :

" Les remboursements des montants visés à l'alinéa 2 correspondront à un pourcentage des dividendes ordinaires et supplémentaires dont le taux sera défini par Convention séparée conclue entre l'Etat et la Banque cantonale de Genève."

On notera à cet égard que l'évolution des circonstances, ainsi que la nécessité de coordonner les mesures avec d'autres autorités, requiert la possibilité d'adaptations fréquentes. De ce fait, une plus faible densité normative est admise. Ainsi, renvoyer pour le taux à un acte séparé de l'administration, par hypothèse la convention renégociée, est selon moi possible, la densité normative étant suffisante puisqu'elle prévoit le principe de ce renvoi, par une délégation législative.

Par ailleurs, il conviendrait également d'ajouter, à l'alinéa 2, une référence à la législation et à la réglementation fédérale relatives aux exigences de fonds propres. En effet, je constate que le texte actuel de la loi ne se réfère qu'à la LB.

Or, la réglementation bancaire en matière de fonds propres a considérablement évolué au cours des dernières années (voir en particulier les circulaires de la FINMA 2008/19, 2008/20, et 2008/22) et pourrait prendre davantage d'importance dans le futur.

C'est donc finalement moins la question des dividendes que les exigences de plus en plus poussées en matière de constitution de fonds propres qui pourraient réduire à l'avenir le bénéfice distribuable par la Banque. Or, contrairement aux réglementations de droit privé ayant trait aux dividendes, il n'est pas possible de déroger aux exigences posées par le droit public en matière de constitution de fonds propres, qui sont de droit impératif.

2. Le principe de l'intérêt public

En l'espèce, il résulte de la Constitution Genevoise, de la LBCGe et des statuts de la BCGe, que cette dernière poursuit un but d'intérêt public, soit la promotion de l'activité économique du Canton de Genève.

Il existe un autre intérêt public en l'espèce, à savoir le remboursement de la dette de la BCGe et des frais visés à l'art. 11 de la loi 8194.

L'intérêt de l'Etat et de la collectivité à obtenir le remboursement plus rapide des frais et avances effectués en faveur de la Fondation se justifie, d'autant plus qu'au rythme actuel, le montant ne sera vraisemblablement remboursé que d'ici à 80 ans, d'après les montants qui sont articulés dans l'exposé des motifs du R 608.

Il est donc conforme à l'intérêt public de décider d'une majoration du taux de remboursement des avances, actuellement fixé à 20% des dividendes distribuables de la BCGe.

A ce stade se pose la question du taux admissible de l'attribution spéciale. Cette question doit être examinée à la lumière du principe de la proportionnalité.

3. Principe de la proportionnalité

Il convient de tenir compte à la fois de l'intérêt au remboursement rapide de la dette par la BCGe, d'une part, et de l'intérêt des actionnaires minoritaires de la Banque, d'autre part.

Au vu de ce que j'ai évoqué précédemment au sujet du critère de l'intérêt public, une limite charnière pourrait se situer aux alentours de 40% des dividendes ordinaires et extraordinaires distribuables.

Je me réfère néanmoins au complément de l'avis de droit du Professeur Oberson et de Me Marc-Etienne Pache,²³ selon lequel un taux supérieur à 20% pourrait poser des questions de droit comptable et fiscal. Or, je ne suis pas compétent pour émettre un avis sur ces questions.

4. Egalité de traitement

S'agissant des actionnaires de la BCGe, il découle de ce principe qu'ils doivent être traités sur un pied d'égalité, qu'il s'agisse de l'Etat ou des autres actionnaires.

Dans les faits, l'Etat, en sa qualité d'actionnaire, s'il opte pour une attribution spéciale dont le taux est jugé trop important, pourrait être considéré comme profitant de sa position dominante face aux autres actionnaires.

Cela est certes atténué par le fait que c'est l'assemblée générale des actionnaires (et donc pas seulement l'Etat représenté majoritairement) qui statue sur l'attribution des bénéfiques. On relèvera néanmoins que le poids de l'Etat reste décisif dans la prise de décision de l'assemblée générale, qui se fait à la majorité absolue des voix attribuées aux actions représentées.²⁴

C'est la raison pour laquelle je suis d'avis que le taux de remboursement effectif devrait être réglé par une nouvelle convention bipartite entre l'Etat et la BCGe. Il appartiendra au préalable aux organes compétents de la Banque de ratifier ladite convention. Faire voter par l'assemblée générale des actionnaires la modification des statuts et la signature d'une

²³ Courrier du 22 septembre 2004 du Professeur Oberson et de Me Marc-Etienne Pache, p.1

²⁴ Article 13 al.2 Statuts BCGE du 13 décembre 2005.

nouvelle convention aurait pour effet de mettre les organes de la BCGe et les actionnaires devant leurs responsabilités. De ce fait, si l'assemblée générale accepte les termes d'une nouvelle convention dont le taux est supérieur à 20% du total des dividendes ordinaires et extraordinaires, les actionnaires minoritaires ne pourront reprocher à l'Etat d'avoir unilatéralement imposé un taux de remboursement qui porte atteinte à leurs intérêts.

V. Conclusion

Pour les motifs exposés plus haut, le PL 10242 ne me paraît pas satisfaire aux principes fondamentaux de droit administratif. A cela s'ajoute le fait que la suppression de l'al. 2 de l'art. 11 de la loi 8194 pourrait laisser la place à des problématiques de nature économique, financière et juridique.

Cela étant, il paraît utile de redéfinir, sur la base de ce qui avait été précédemment convenu entre les parties, les modalités de remboursement de la Banque à l'Etat, lors de la prochaine négociation.

Dans le cadre d'une renégociation, dès 2014, il conviendrait d'établir une nouvelle convention, qui stipulerait le taux de remboursement en pourcent du total des dividendes ordinaires et supplémentaires. Pour des motifs essentiellement liés au respect du principe de la proportionnalité, un taux maximum de 40% est selon moi acceptable. Des impératifs de nature comptable et fiscale pourraient néanmoins conduire à retenir un taux inférieur.

Cette convention devrait, pour des raisons pratiques, être renégociable tous les cinq ans pour tenir compte de la conjoncture et permettre d'ajuster le montant du remboursement.

Il ne me paraît pas utile, ni conseillé, de faire voter une nouvelle loi qui spécifierait un taux de remboursement précis, dans la mesure où cela contraindrait les parties à recourir au processus législatif à chaque fois qu'elles souhaiteraient modifier le taux de remboursement.

S'agissant des statuts de la BCGe, il me paraît opportun, pour éviter que toute renégociation du taux entraîne une modification des statuts, de modifier la teneur de l'article 34 desdits statuts, en précisant le mécanisme de remboursement retenu.

Faire voter par l'assemblée générale la modification des statuts, et également la signature d'une nouvelle convention, aurait pour effet de mettre les organes de la BCGe et ses actionnaires devant leurs responsabilités et éviter des contestations futures.

Restant bien évidemment disponible pour toute question que vous pourriez souhaiter, je vous prie de croire, chère Madame, à l'expression de mes sentiments dévoués.


Daniel GUGGENHEIM

Professeur honoraire de
l'Université de Genève
Avocat

Date de dépôt : 30 avril 2013

RAPPORT DE LA MINORITÉ

Rapport de M. Eric Stauffer

Mesdames et
Messieurs les députés,

Quand l'Etat viole l'intérêt public et prend les citoyens pour **contribuables** à tondre !

Un vieux projet de loi avec un parfum de scandales.

La dernière séance de commission a eu lieu le 9 février 2011... De quoi parlons-nous ? Du remboursement de la dette de la BCGE à l'Etat ! A l'heure où le budget de l'Etat est des plus fragile, que le frein à l'endettement menace les contribuables, la BCGE coule des jours heureux et ricane d'avoir planté plus de 2 milliards de francs sur le dos des contribuables !

Ce que demande le MCG découle du bon sens ! Avec les conditions « d'Alice aux pays des merveilles » qu'a obtenues la BCGE, ce qui lui permet de dégager des bénéfices (et cela est positif), elle doit rembourser ses dettes avant de payer des dividendes ! Il est inimaginable que le remboursement de la dette se fasse par le biais des dividendes, qui plus est obligeant l'état à payer l'IFD, impôt fédéral direct, sur le montant perçu ! De l'argent jeté par les fenêtres ! La BCGE doit rembourser l'Etat et, ensuite seulement, payer des dividendes !

Juste pour illustrer la mauvaise foi crasse des partis gouvernementaux et du Conseil d'Etat, voici livrés quelques passages des travaux de commission :

Résumé de l'avis de droit : « M^{me} X indique qu'elle va rapidement commenter les conclusions de l'avis de droit. La première conclusion est que le projet de loi ne satisfait pas aux principes fondamentaux du droit administratifs, à savoir la légalité, la proportionnalité et l'égalité de traitement ; en revanche, le principe de l'intérêt public serait réalisé. »

Un commissaire (MCG) demande ce que compte faire le Conseil d'Etat pour augmenter la part que la BCGe doit rembourser, puisque ce qui a présidé à la décision du MCG de déposer ce projet de loi a été une impression de manque de respect par rapport à la problématique de la BCGe, surtout au

regard des bénéficiaires affichés et des dérisoires montants remboursés chaque année.

Ils apprécieront l'avis de droit de M^e Oberson, mais il relève que ce dernier est assez lié politiquement à certaines tendances. Il estime que cela justifie le manque de motivation par rapport au taux actuellement fixé.

Par un corollaire un peu rapide et gratuit, il demande si un contribuable pourrait opposer le même principe, lorsqu'il serait sommé de payer ses impôts ou d'autres créances. Il estime que, en termes de proportionnalité, il y a là deux poids et deux mesures. Si une entreprise en difficulté demandait un prêt à une banque et que la banque décidait d'en demander le remboursement immédiat, cette société n'aurait d'autre choix que de mettre la clé sous la porte. Il souhaite donc savoir s'il y a deux traitements différents, un pour les PME genevoises et un autre pour les grands scandales de l'Etat portant sur plusieurs milliards.

Il répète qu'il veut savoir quelles mesures compte prendre le Conseil d'Etat pour remédier à cette situation. Il rappelle la déclaration de M. Hiler, d'il y a quelque mois, dans laquelle il avait dit que l'Etat allait abandonner la créance de quelque 2 milliards et ne demander que le remboursement des frais de fonctionnement, ce que le MCG trouve scandaleux et qui apparaît comme ne respectant pas la proportionnalité et les droits fondamentaux des citoyens, lesquels sont totalement spoliés dans cette affaire et n'ont jamais eu l'occasion de se prononcer sur le sujet.

La réponse est des plus éloquentes :

M. Hiler, se référant à la dernière question, répond que c'est précisément ce qu'ils ne vont pas décider, car serait une modification de la loi. La loi laisse aujourd'hui ouverte la possibilité du remboursement des avances de fonctionnement et du capital de 2 milliards, si la banque pouvait en avoir les moyens.

Il rappelle que la loi n'a créé qu'une créance conditionnelle. Si la banque devait inconditionnellement cet argent à l'Etat, elle serait en faillite depuis l'an 2000 et le serait toujours, car cela signifierait qu'il faudrait une couverture de fonds propres au moins équivalente aux dépenses de fonctionnement pour pouvoir passer le test bancaire de couverture des fonds propres.

Sur la question de savoir que compte faire le Conseil d'Etat, il explique que ce dernier, à ce stade, suivait avec intérêt les travaux de la Commission des finances. Avant même cet avis de droit et d'autant plus depuis la parution de celui-ci, il semble que la véritable échéance soit l'arrivée à terme de la

convention. Toute autre forme de forcing emmènerait l'Etat dans des conflits juridiques très longs, dont il n'est pas du tout certain qu'il sortirait vainqueur et qui n'aideraient pas la banque à faire des affaires.

Entretemps, comme il l'avait indiqué, sont apparus des éléments nouveaux, à savoir « Bâle III » et « Swiss finish ». La banque doit aujourd'hui rapidement élever son niveau de couverture de fonds propres. Il y a 2 manières de le faire, soit redistribuer moins soit réduire le bilan. Il explique que les problèmes, que la BCGe leur exposera mais qui sont connus puisqu'ils ont fait l'objet d'annonces sur le bénéfice plus tôt dans l'année, sont liés à la migration informatique en particulier du provider, laquelle a entraîné de telles difficultés qu'il a dû y avoir une bascule sur Swisscom, ce qui a engendré des coûts supplémentaires extrêmement élevés qui devront être puisés dans la réserve. Une partie du bénéfice sera donc en diminution des fonds propres cette année.

De plus, il y a eu une 2^e annonce qui porte sur du négoce international. C'est une affaire un peu plus complexe car pas totalement réglée, en termes juridiques, quant aux responsabilités, mais qui doit forcément être intégralement provisionnée dans ce genre de cas.

Aujourd'hui, sur le plan de la stratégie de l'Etat, il explique que si l'on focalise exclusivement sur combien on peut tirer de cette banque ces prochaines années, la bonne stratégie est de distribuer le moins de dividendes possible jusqu'en 2015 pour que la banque puisse reconstituer le maximum de fonds propres et, à cette échéance, de changer la convention. Il relève que la convention ne concerne pas tant l'Etat contre la banque que l'Etat contre les autres actionnaires.

Or, l'affaire est un peu plus compliquée, car il y a également le procès civil et ses nombreux acteurs.

La solution que le Conseil d'Etat devrait aujourd'hui forger irait plutôt dans le sens de dire qu'il faudra, à un moment, accélérer ces remboursements et qu'il ne faut pas que l'Etat soit dans une situation dans laquelle il se fasse attaquer pour abus de position dominante. La créance va forcément rester conditionnelle car, sinon, la FINMA fermerait la banque. Il ajoute que l'exigence assez ferme de la FINMA d'augmentation des fonds propres est légitime. Cette banque a des activités qui ont un rendement médiocre – une activité à risque conjoncturel très forte, soit le prêt aux entreprises locales, et une activité qui génère une bonne partie du bénéfice de la banque, dans le négoce international –, lesquelles ne peuvent pas être faites sans fonds propres car, périodiquement, il y a des pertes puisque cela rapporte parfois également beaucoup.

Il relève qu'après les pertes la participation à la création du bénéfice brut reste assez substantielle.

Le premier objectif du Conseil d'Etat est de renforcer les fonds propres de la banque, ce qui revient à accepter un sacrifice à court terme. Ce n'est pas ce qu'il imaginait ou disait il y a 2 ans encore, mais les choses ont bien changé depuis.

S'ils veulent finir par récupérer des tranches plus conséquentes que ce qui est versé pour le moment, cela implique de prendre l'équivalent de plus de 20%. Il faudrait que le Conseil d'Etat discute avec la banque pour définir si cela doit être 30 ou 40%. Ils doivent en parler maintenant pour être prêts pour la prochaine convention de 2015.

Il note que, quel que soit le système, il ne peut être que conditionnel. Ils ne pouvaient dire, en 2000 dans une loi, que la créance est conditionnelle et maintenant dire que tel n'est plus le cas. Il admet que l'on peut aujourd'hui estimer qu'il est scandaleux de dire que l'Etat va renoncer à 2 milliards ; ils peuvent ne pas changer la loi et faire semblant de croire que l'Etat aura ces 2 milliards, mais, dans 20 ans, quelqu'un fera sauter l'éventualité d'un remboursement de la somme restante.

Cela a des conséquences sur la capacité qu'a la banque de vendre ses actions à d'autres que des privés qui sont ses clients, soit à des investisseurs institutionnels, car la valeur de la banque n'est pas la même si la perspective est de lui retirer 2,37 milliards sur 100 ans ou 370 000 F sur 30 ans. Cet arbitrage devra être fait.

A ce jour, ils estiment que les circonstances sont tranchées et que la solution doit être trouvée pour la fin de la convention. Ils doivent respecter les contraintes légales et ils cherchent à ce que la solution soit consensuelle et puisse ainsi être acceptée par une majorité des groupes et qu'elle n'entraîne pas la démission de tout le CA et de la moitié du management. Il faudra donc prendre le temps de discuter de la nouvelle convention, ce qui ne signifie pas pour autant que la convention actuelle, qui est extrêmement avantageuse pour la banque, doive demeurer inchangée. La banque étant aujourd'hui plus solide qu'en 2000, elle doit pouvoir faire plus pour la collectivité publique qui l'a sauvée que ce qu'elle a fait jusqu'à présent.

C'est certes une banque, mais sa situation n'est pas telle qu'elle puisse faire des remboursements faramineux. Il faut que le commissaire (MCG) accepte cela.

M. Hiler conclut en disant qu'il a assez bon espoir sur l'avenir, mais ajoute que la priorité serait d'aller aux 140% de taux de couverture demandés par la FINMA, sans baisser le bilan. Le plus important n'est pas de récupérer

tout de suite des milliards mais déjà de ne pas en perdre d'avantage, et cela se fait par un niveau de fonds propres élevé qui permette à la banque de subir notamment la conjoncture. Par les temps qui courent, les scénarios les pires sont des hypothèses susceptibles de se produire durant les 10 prochaines années.

La crise 2009 a amené le Conseil d'Etat à reprioriser le résultat. Enfin, il indique que, s'ils vont passer d'un taux de 20% à un taux de 30%, autant attendre pour distribuer des dividendes.

La duplique :

Un commissaire (MCG) comprend ce que dit M. Hiler. Le but du MCG n'est pas de faire exploser la BCGe.

Ce projet de loi a été déposé par le MCG le 4 avril 2008 et il se souvient de ce qu'ils avaient noté dans l'exposé des motifs. Lorsqu'en 2007 la BCGe a généré 104 millions de profits et que seuls 3,6 millions d'entre eux sont retournés dans les caisses de l'Etat, cela lui a posé et lui pose un problème. Il comprend qu'il y a eu la conjoncture et d'autres choses, mais ces éléments n'expliquent pas tout.

Ils connaissent tous l'historique de cette affaire, mais il note qu'il y a aussi un impact à l'extérieur. Cela est lié à la spéculation immobilière de certains milieux notamment ; il ajoute qu'ils ont maintenant un autre exemple peu glorieux de ce qui se passe au niveau immobilier, mais cette fois au sein de l'Etat. Tout ceci n'est pas terrible pour l'image de l'Etat. Il veut bien que l'Etat vienne avec des avis de droit disant que le projet de loi ne serait pas conforme aux principes généraux du droit administratif, mais il estime que cet avis de droit c'est du « bouillon pour les morts ».

Il relève que nombre de communes sont actionnaires de la BCGe et que les dividendes de la BCGe sont entrées dans leurs budgets, d'où le malaise d'être en situation de juge et partie ; si les dividendes sont diminuées pour augmenter les remboursements à l'Etat, cela diminue les dividendes distribuées aux communes, ce qui pose un problème plus ou moins sérieux selon les communes. Les implications sont donc relativement importantes.

Il note que le seul « couillon dans l'histoire » est le citoyen. C'est comme s'il y avait eu une augmentation d'impôts de 2 milliards de francs, étalée sur une dizaine d'années.

Le MCG aimerait au moins qu'il y ait un signe de bonne volonté de la part de la BCGe, qu'elle fasse un remboursement qui ressemble à quelque chose.

Enfin, il remarque que le plus idiot, dans l'affaire, est que, sur les dividendes versés à l'Etat, ce dernier paye l'IFD à Berne, ce qui représente encore de l'argent jeté par les fenêtres.

La triplique :

M. Hiler attire l'attention du commissaire (MCG) sur le ratio entre le remboursement et le bénéfice brut.

L'assainissement, avec l'augmentation du capital et la création de la Fondation de valorisation, s'est fait sur l'idée qu'il n'y avait plus rien dans la banque. Or, cela n'a pas du tout été le cas. En fait, en 6 mois, il est apparu que tous les crédits en blanc liés aux opérations hypothécaire, les intérêts cumulés, les conventions, etc. correspondaient à des centaines de millions de francs. Ainsi, la question de la distribution se posait de manière limitée, puisque tout l'argent devait servir à recréer les fonds propres car, jusqu'en 2003 ou 2004, l'opération consistait à réduire le volume des affaires pour avoir un ratio conforme à la législation. Ce sont des années durant lesquelles la banque a baissé son bilan alors même que la gestion de fortune, une des seules opérations qui peut rapporter beaucoup en consommant peu de fonds propres, n'est pas son point fort.

Ils sont ensuite entrés dans la période décrite par un commissaire (MCG), dans la seconde moitié de la décennie. La banque commence à distribuer des dividendes et met une moitié dans des réserves. Il remarque que, s'ils optent pour la stratégie que la banque distribue peu de dividendes, ce qui permettrait d'augmenter la valeur de la banque, l'Etat ne reçoit quasiment pas de remboursement. Quand la banque a connu la belle période, le Conseil d'Etat a fait monter le taux de redistribution d'année en année.

Puis il y a eu la crise, qui a entraîné une redéfinition des besoins en fonds propres, qui s'appelle « Bâle III » ; il ajoute que la FINMA veut un « Swiss finish », pas seulement pour l'UBS mais également pour les banques cantonales, ce qu'il approuve.

Il faut désormais que l'Etat tienne compte des nouvelles conditions et de ce qu'il peut faire ou ne pas faire. Il ne peut changer les règles du jeu quand les anciennes ne l'arrangent plus.

Une fois que les questions relatives aux caisses de retraites seront réglées, le Conseil d'Etat rouvrira cette discussion avec la banque. Il ne faut toutefois pas que les commissaires s'attendent à ce qu'ils puissent augmenter très substantiellement ce qui est distribué. Par contre, l'Etat peut augmenter la part qui lui est affectée, mais cela se fait forcément au détriment des

communes et en particulier de la Ville de Genève. C'est là que le procès de la Ville entre en jeu.

Si cela doit se faire au détriment d'autre chose et si ce n'est pas au détriment des fonds propres, il y a une revendication qui n'est pas illégitime : la banque a des frais encore assez élevés par rapport à ce qu'elle génère et, là, il y aurait quelque chose à faire.

Il note que les opérations qui rapportent vite et beaucoup sont des activités à risques et que la banque n'est équipée en termes de compétences pour avoir des activités à risques que dans le domaine du financement du négoce international.

Le Conseil d'Etat va forcément essayer d'obtenir le plus possible sans être ouvertement injuste à l'égard des communes qui ont participé, en leur temps, à l'effort et en laissant la banque le faire.

Le Conseil d'Etat et les députés doivent se demander jusqu'à quel point on peut obtenir mieux sans mettre en danger la structure et en acceptant que la première priorité est de répondre, avec une certaine marge, aux normes de la FINMA.

La messe est dite :

Un commissaire (MCG) propose tout de même, dans un souci d'avoir tous les éléments, d'auditionner la BCGe, pour avoir son point de vue.

Le Président met aux voix cette audition.

Les commissaires refusent l'audition de la BCGe dans le cadre de ce PL 10242 par :

Pour : 4 (2 S, 2 MCG)

Contre : 6 (2 PDC, 2 R, 2 L)

Abstentions : 4 (3 Ve, 1 UDC)

Un commissaire (MCG) voit que, même lorsque le MCG essaye d'être tempéré, les autres commissaires se moquent de lui. Il prendra un rapport de minorité et, à un mois des municipales, il viendra expliquer comment les commissaires se comportent. Il pense qu'il n'est pas possible d'être plus détestables que cela. Il vient de dire à M. Hiler que le MCG pourrait reconsidérer sa position ou voir les choses différemment mais constate que les commissaires se foutent de lui. Il prendra donc un rapport de minorité et annonce que les commissaires peuvent s'attendre, dans les jours à venir, à une communication façon MCG.

L'entrée en matière du PL 10242 est refusée par :

Pour : 2 (2 MCG)

Contre : 11 (1 S, 3 Ve, 2 PDC, 2 R, 2 L, 1 UDC)

Abstention : 1 (1 S)

En conclusion, vous aurez compris, ce n'est plus avant les élections municipales de 2011 que ce dépôt intervient, mais juste avant les cantonales !

Le peuple jugera !