

Brochure d'information sur les crédits hypothécaires (hypothèques)

Les contrats de la banque liés à des crédits hypothécaires incluent les dispositions habituelles de la branche relatives à

- la mise en place d'un fiduciaire et à
- la transmissibilité des hypothèques à un tiers.

Dans la présente brochure, vous trouverez des renseignements détaillés sur la signification de ces dispositions.

L'essentiel en bref:

Mise en place d'un fiduciaire: Lors de la mise en place d'un fiduciaire, les droits liés aux titres hypothécaires qui servent de garantie dans le cadre d'un contrat de crédit conclu avec la banque doivent pouvoir, au besoin, être acquis et exercés par un fiduciaire, plutôt que par la banque. Ce fiduciaire devient, à la place de la banque, créancier hypothécaire et propriétaire du titre hypothécaire.

Transmissibilité: La clause de transmissibilité prévoit que la banque peut, au besoin, transmettre ou céder l'hypothèque à un tiers en Suisse ou à l'étranger et également donner accès aux informations liées à un tiers ou à d'autres parties. Dans ce cadre, la banque est donc libérée du secret professionnel du banquier et des autres obligations de confidentialité et de protection des données.

1^{re} partie: Mise en place d'un fiduciaire

À quoi sert la disposition relative à la mise en place d'un fiduciaire?

Que prévoit la disposition relative à la mise en place d'un fiduciaire?

La disposition prévoit que les droits liés aux titres hypothécaires qui servent de garantie dans le cadre d'un contrat de crédit conclu avec la banque puissent être acquis et exercés par un fiduciaire, plutôt que par la banque.

Quels sont les avantages de la mise en place d'un fiduciaire?

La mise en place d'un fiduciaire permet notamment de

- rationaliser les processus organisationnels en centralisant les différentes tâches administratives en rapport avec les titres hypothécaires et en permettant leur transfert, par exemple, à une société du SIX Group ou à un prestataire spécialisé en la matière;
- simplifier le remboursement de crédits hypothécaires, par exemple, dans la mesure où les titres hypothécaires physiques n'ont plus besoin d'être envoyés et dans la mesure où il n'est pas nécessaire de modifier l'enregistrement du créancier dans le registre foncier pour les cédules hypothécaires de registre si la banque qui procède au remboursement collabore avec le même fiduciaire;
- simplifier le transfert, la cession ou le nantissement des hypothèques ou des créances hypothécaires décrits dans la 2^e partie de la présente brochure d'information.

Quelles sont les conséquences de cette clause pour le client et la banque?

Le fiduciaire devient le créancier hypothécaire en lieu et place de la banque

Lors de la mise en place d'un fiduciaire, les droits de la banque portant sur les titres hypothécaires peuvent être transférés à un fiduciaire. Ce dernier devient ainsi créancier hypothécaire à la place de la banque et ainsi propriétaire du titre hypothécaire. Dans le cas des cédules hypothécaires de registre existantes, le fiduciaire est enregistré en tant que créancier hypothécaire en lieu et place de la banque. Les nouvelles cédules hypothécaires de registre sont établies au nom du fiduciaire et non à celui de la banque.

Exercice des droits sur les titres hypothécaires par le fiduciaire

Le fiduciaire peut exercer les droits du créancier hypothécaire en lieu et place de la banque, toutefois pour le compte et sur instruction de cette dernière. Cela signifie par exemple que le fiduciaire peut résilier les cédules hypothécaires correspondantes et peut faire valoir lui-même les créances cédulaires. En cas de transfert de créances hypothécaires à un tiers (conformément à la 2^e partie de cette brochure d'information), le fiduciaire fera valoir les droits du créancier gagiste pour le compte et sur instruction du tiers.

Libération des titres hypothécaires au profit du client ou du constituant de la sûreté

Même dans le cas d'un transfert à un fiduciaire, les titres hypothécaires doivent être libérés au profit du client ou du constituant de la sûreté dans la mesure où plus aucune créance couverte par ces titres n'existe ou ne peut survenir vis-à-vis du client.

2^e partie: Transmissibilité

À quoi sert la clause de transmissibilité?

Que prévoit la clause de transmissibilité?

La clause de transmissibilité prévoit que la banque peut transmettre ou céder l'hypothèque ou la créance hypothécaire avec l'ensemble des sûretés et des droits accessoires à un tiers en Suisse ou à l'étranger. Cela comprend aussi la possibilité d'un nantissement au profit d'un tiers. Ce tiers peut transmettre, céder ou nantir l'hypothèque ou la créance hypothécaire à d'autres acquéreurs. Cette clause prévoit en outre que des informations en lien avec l'hypothèque ou la créance hypothécaire peuvent être transmises à des tiers ou autres parties.

À qui est-il possible de transférer des hypothèques?

Peuvent être considérées comme tierces parties, par exemple, d'autres banques, assurances, investisseurs institutionnels, fonds ou directions de fonds ainsi que des sociétés constituées à cet effet (entités ad hoc) ou d'autres investisseurs.

Quel est le but de la clause de transmissibilité?

Le transfert, la cession ou le nantissement des hypothèques ou des créances hypothécaires permet notamment à la banque de

- mobiliser des moyens financiers ou de générer des sources de refinancement,
- réduire ses créances et par conséquent les risques dans le domaine hypothécaire,
- couvrir son risque de crédit dans le domaine hypothécaire et se protéger ainsi contre les pertes découlant des affaires de crédit,
- externaliser certaines activités à une autre société afin d'améliorer l'efficacité des processus organisationnels.

Le transfert peut être, pour la banque, le moyen d'obtenir des capitaux, en situation de crise, dans le cadre d'un plan d'urgence.

Comment sont mobilisés les moyens financiers?

Des moyens financiers peuvent être mobilisés par exemple

- par la contraction d'emprunts par *lettres de gage*: les emprunts par lettres de gage sont des emprunts accordés

aux banques par des établissements d'emprunt par lettres de gage spécialement créés à cet effet. Ces emprunts sont couverts directement ou indirectement par des hypothèques ou des créances hypothécaires.

- par l'émission de *covered bonds* ou d'autres produits de placement similaires: dans le cadre des *covered bonds* et des produits de placement similaires, des investisseurs de la banque apportent sous forme de prêt des liquidités à travers l'acquisition de titres obligataires ou d'autres produits de placement. Aux fins de couverture directe ou indirecte des prétentions des investisseurs vis-à-vis de la banque, des hypothèques ou des créances hypothécaires sont transférées à une société constituée à cet effet (entité ad hoc) ou nanties au profit des investisseurs.
- au moyen de la *titrisation*: dans le cadre d'une titrisation (securitization), ou de transactions similaires, une société constituée à cet effet (entité ad hoc) ou un tiers (p. ex. l'émetteur d'un fonds) obtient des capitaux d'investisseurs à travers l'émission d'obligations ou d'autres produits de placement et finance ainsi l'acquisition directe ou indirecte d'hypothèques ou de créances hypothécaires de la banque. Les hypothèques ou créances hypothécaires transférées servent à couvrir directement ou indirectement les droits des investisseurs.
- par l'*aliénation* des hypothèques ou des créances hypothécaires: lors d'une aliénation d'hypothèques ou de créances hypothécaires à des tiers, ces dernières sont définitivement transférées à leur acquéreur.

Comment les créances et ainsi les risques dans le domaine hypothécaire sont-ils réduits?

La réduction est rendue possible par l'aliénation d'hypothèques ou de créances hypothécaires à des tiers.

Comment le risque de crédit est-il couvert?

La banque couvre le risque de crédit en

- souscrivant un contrat d'assurance avec une compagnie d'assurances en lien avec le risque de défaillance des hypothèques,
- faisant participer des tiers, lesquels se refinancent dans certains cas de leur côté par l'émission d'obligations ou d'autres produits de placement, aux risques ou au succès des hypothèques (p. ex. au moyen d'une «sous-participation»),
- recourant à d'autres moyens de couverture sous la forme d'instruments financiers dérivés ou d'autres actes juridiques, par exemple en concluant des contrats avec des tiers, qui déclenchent une obligation de paiement par le tiers en cas de survenance de certains événements en lien avec les hypothèques (p. ex. si l'emprunteur est mis en demeure de paiement).

Des créances des tiers respectifs vis-à-vis de la banque dans le cadre de cette garantie peuvent être couvertes directement ou indirectement par des hypothèques ou des créances hypothécaires.

Comment certaines activités sont-elles externalisées?

Une externalisation d'activités consiste à ce qu'une entreprise tierce (prestataire de services) prenne en charge de manière indépendante et durable des prestations de service essentielles pour les activités de la banque. Dans certaines circonstances, le transfert d'hypothèques ou de créances hypothécaires peut être lié au prestataire.

Quelles sont les conséquences de cette clause de transmissibilité pour le client et la banque?

Conséquences pour le rapport juridique entre la banque et le client

Si la banque exerce son droit de transfert ou de cession d'hypothèques ou de créances hypothécaires à un tiers, ce dernier prend la place de la banque. Les titres hypothécaires, autres sûretés et droits accessoires sont généralement également transférés.

Dans le cas d'un nantissement de l'hypothèque ou de la créance hypothécaire, le tiers devient créancier gagiste.

Conséquences en cas de retransfert par un tiers

Si le tiers exerce son droit de transfert, de cession ou de nantissement de l'hypothèque ou des créances hypothécaires, les parties contractuelles du client ou les détenteurs des créances hypothécaires peuvent être à nouveau modifiés.

Le transfert, la cession ou le nantissement à plusieurs reprises des titres hypothécaires augmente le risque qu'un acquéreur de bonne foi réclame un montant au débiteur sur la base des titres hypothécaires sans tenir compte des paiements déjà effectués (risque de double paiement). Toutefois, dans le cadre des transactions liées au transfert ou au nantissement, la banque prend des mesures appropriées afin de limiter le niveau de ce risque.

Conséquences pour les droits du client ou du constituant de la sûreté, notamment en ce qui concerne les éventuels droits de compensation

Si un tiers acquiert l'hypothèque ou la créance hypothécaire ou si la cession ou le nantissement correspondant a lieu et que cela est communiqué au client ou au constituant de la sûreté, les droits (p. ex les droits de compensation, d'objection ou de contestation) du client ou du constituant de la sûreté vis-à-vis de la banque qui naissent après cette notification ne peuvent plus s'appliquer envers ce tiers, le cas échéant. Cela a notamment pour conséquence que les avoirs du client ou du constituant de la sûreté constitués après cette notification auprès de la banque ne peuvent plus être compensés dans certains cas avec les créances hypothécaires.

Conséquences en termes de paiements des intérêts et du capital

L'intégralité des intérêts et du capital de l'hypothèque doit être versée à la banque, en l'absence d'avis indiquant au client

qu'un transfert à un tiers de l'hypothèque, y compris des sûretés et des droits accessoires, ou qu'une cession ou un nantissement correspondant a eu lieu. Suite à une telle communication, il convient de suivre les instructions de paiement indiquées.

Aucune restriction en ce qui concerne la vente de l'immeuble grevé par le gage immobilier

La clause de transmissibilité ne restreint pas la vente de l'immeuble grevé par le gage immobilier. Il convient cependant de noter que, comme auparavant, la vente de l'immeuble peut avoir pour conséquence l'exigibilité des créances résultant d'un crédit et donc une indemnité pour exigibilité anticipée.

Les clauses relatives à la résiliation sont également valables pour un acquéreur

Les clauses relatives à la résiliation ne changent pas pour le client: le contrat de crédit ou la convention relative à la sûreté conclue entre la banque et l'emprunteur ou le constituant de la sûreté régit les possibilités de résiliation. Le tiers auquel/au profit duquel l'hypothèque ou la créance hypothécaire est éventuellement transférée, cédée ou nantie doit également se conformer aux modes de résiliation contractuels.

Libération des titres hypothécaires au profit du client ou du constituant de la sûreté

Même dans le cas d'un transfert à des tiers, les titres hypothécaires du client ou du constituant de la sûreté doivent être libérés dans la mesure où plus aucune créance de la banque ou du tiers couverte par ces titres n'existe ou ne peut survenir vis-à-vis du client.

Quelles sont les conséquences du transfert relatives au secret professionnel du banquier et aux autres obligations de confidentialité et de protection des données de la banque?

Transmission d'informations par la banque

En raison de la clause de transmissibilité, la banque est en droit de transmettre l'ensemble des informations et des documents liés à l'hypothèque. Cela inclut notamment le nom de l'emprunteur, du constituant de la sûreté, le montant du crédit, le type de crédit et les garanties de crédit, les contrats de crédit et de garantie, les informations relatives à la situation financière de l'emprunteur et les autres informations recueillies dans le cadre de l'octroi ou de la gestion du crédit. Les destinataires de ces informations et documents peuvent être des tiers, auxquels sont transférées, cédées ou nanties les hypothèques ou les créances hypothécaires, des agences de notation et des autres parties qui participent directement ou indirectement au transfert, à la cession ou au nantissement, aux transactions pour mobiliser des moyens financiers, à la réduction des créances résultant des engagements de crédit, à la couverture du risque de crédit, à l'externalisation

d'activités ou aux autres actes juridiques s'y rattachant. Les informations peuvent être transmises à un destinataire en Suisse ou à l'étranger.

La clause de transmissibilité entraîne donc la levée correspondante pour la banque du secret professionnel du banquier et des autres obligations de confidentialité et de protection des données.

Il est à noter que les informations peuvent être rendues accessibles par quelque moyen que ce soit, notamment via télécommunication, transfert électronique de données ou par le biais de la remise de documents.

Toutefois, la banque ne rendra accessible les informations aux destinataires que si ces derniers sont également soumis au secret professionnel suisse du banquier et au devoir suisse de protection des données ou s'ils remettent une déclaration de confidentialité correspondante.

Transmission à d'autres acquéreurs

En cas de transfert, de cession ou de nantissement de l'hypothèque ou des créances hypothécaires à d'autres acquéreurs, les informations peuvent également être rendues accessibles à ces derniers, dans la mesure où ils sont soumis à une obligation de confidentialité et sont tenus de ne transmettre ces informations qu'à des parties soumises à une obligation de confidentialité.

Destinataires des informations à l'étranger

Si les informations sont rendues accessibles à un destinataire des informations à l'étranger, la protection du secret professionnel du banquier par la législation suisse n'est plus garantie. En outre, il est possible que les informations concernant le client soient transférées dans des pays qui ne bénéficient pas d'une protection des données équivalente à celle pratiquée en Suisse.

Glossaire

- Les **titres hypothécaires** sont par exemple des cédules hypothécaires sous forme papier, des cédules hypothécaires de registre ou des obligations hypothécaires au porteur.
- Les **créances hypothécaires** sont des créances garanties par des titres hypothécaires ou d'autres garanties hypothécaires qui sont survenues ou qui surviendront à l'avenir dans le cadre d'un contrat de crédit.
- Les **hypothèques** sont les contrats de crédit ou les créances hypothécaires, y compris les titres hypothécaires afférents, ou d'autres garanties hypothécaires ainsi que les éventuels autres droits de sûreté et droits accessoires.

Par ailleurs, les termes utilisés dans le(s) contrat(s) de crédit hypothécaire s'appliquent également à la présente brochure d'information.

Contactez-nous

Votre conseiller clientèle se tient à votre disposition pour tout renseignement complémentaire.