



EIDGENÖSSISCHE BANKENKOMMISSION
COMMISSION FÉDÉRALE DES BANQUES
COMMISSIONE FEDERALE DELLE BANCHE
CUMMISSION FEDERALA DA LAS BANCAS

Jahresbericht Rapport de gestion

EBK CFB
EBK CFB
EBK CFB
EBK CFB
EBK CFB
EBK CFB

1995

Herausgeber Eidg. Bankenkommission
Editeur Commission fédérale des banques

Marktgasse 37, Postfach, 3001 Bern
Marktgasse 37, case postale, 3001 Berne

Telefon 031 322 69 11
Téléphone 031 322 69 11

Telefax 031 322 69 26
Téléfax 031 322 69 26

Vertrieb Eidg. Drucksachen- und Materialzentrale
Diffusion Office central fédéral des imprimés et du matériel

3000 Bern/3000 Berne

Telefon 031 / 322 39 08 / 322 39 14 / 322 39 53
Téléphone 031 / 322 39 08 / 322 39 14 / 322 39 53

Telefax 031 / 322 39 75
Téléfax 031 / 322 39 75

Bestellnummer 607.025
Numéro
de commande 607.025

3.96 5000 20 U 32761

Anlagefonds- Als Ergänzung zum vorliegenden Jahresbericht kann das detaillierte Verzeich-
Verzeichnis nis der schweizerischen und der ausländischen Anlagefonds mit Bewilligung für
die öffentliche Werbung in der Schweiz (Bestellnummer 607.201) bei der Eidg.
Drucksachen- und Materialzentrale, 3000 Bern, bestellt werden.

Liste des fonds En complément au présent rapport de gestion, la liste détaillée des fonds de
de placement placement suisses ainsi que des fonds de placement étrangers autorisés à faire
appel au public en Suisse peut être commandée, sous numéro 607.201, auprès
de l'Office central fédéral des imprimés et du matériel, 3000 Berne.

Inhaltsübersicht

Seite

Deutsche Fassung

13

Verzeichnis der anerkannten Revisionsstellen

109

Französische Fassung

113

Sommaire

Version allemande

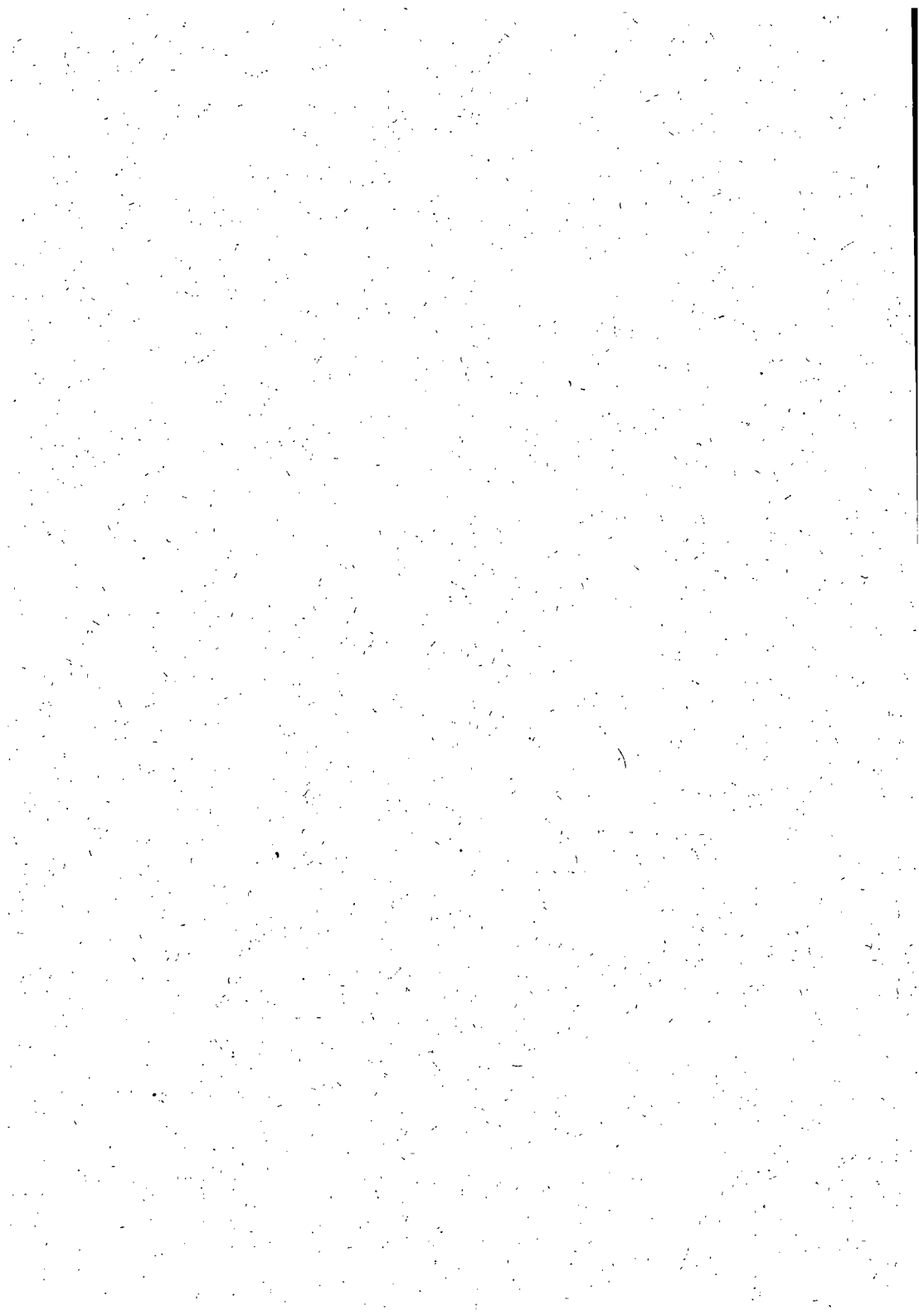
13

Liste des institutions de révision reconnues

109

Version française

113



Inhaltsverzeichnis	Seite
Inhaltsverzeichnis	5
Abkürzungen	10
Eidgenössische Bankenkommission	11
I. Einleitung	13
II. Wesentliches in Kürze	14
III. Wirtschaftliches Umfeld	16
IV. Banken	18
1. Rechtliche Grundlagen	18
1.1 Bankengesetz	18
1.1.1 Änderung vom 18. März 1994	18
1.1.2 Änderung vom 16. Dezember 1994	18
1.1.3 Teilrevision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes	18
1.1.4 Börsengesetz; Auswirkungen auf das Bankengesetz	19
1.1.5 Parlamentarische Initiative Zimmerli; Oberaufsicht über die Bankenkommission	20
1.2 Bankenverordnung	20
1.2.1 Änderung vom 12. Dezember 1994	20
1.2.2 Risikoverteilungsvorschriften	22
1.2.3 Eigenmittelvorschriften für Marktrisiken	24
1.3 Auslandsbankenverordnung	24
1.4 Gebührenverordnung; Totalrevision	25
2. Rundschreiben	26
2.1 Interne Revision (Inspektorat)	26
2.2 Revisionsbericht: Form und Inhalt; Meldung der zehn grössten Schuldner	27
2.3 Anpassung der Rundschreibensammlung an das neue Recht	28

3. Praxis der Aufsichtsbehörde	28
3.1 Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit	28
3.2 Ausländisch beaufsichtigte Banken	31
3.2.1 Liste Gegenrecht bietender Staaten	31
3.2.2 GATT/WTO-Abkommen (Uruguay-Runde)	32
3.2.3 Russland	33
3.2.4 Ausländische Beherrschung	34
3.3 Risikoverteilung	35
3.4 Revisionswesen	36
3.4.1 Revisionsgesellschaften	36
3.4.2 Mängel bei Revisionsstellen	37
3.4.3 Risikomanagement und Derivate	38
3.4.4 Konsolidierte Überwachung	40
3.4.4.1 Überwachung atypischer Konzerne	40
3.4.4.2 Beschränkung der Banktätigkeit	41
3.4.4.3 Konsolidierte Überwachung durch die Revisionsstelle	41
3.4.5 Tarif für die Kosten der Revision von Banken	42
3.4.6 Management letter	43
3.5 Kantonalbanken	44
3.5.1 Volle Aufsicht durch die Bankenkommission	44
3.5.2 Rechtliche Stellung und Staatsgarantie	44
3.5.3 Errichtung durch kantonalen gesetzlichen Erlass	46
3.5.4 Festsetzung des Hypothekarzinssatzes	47
3.5.5 Appenzell-Ausserrhodische Kantonalbank	48
3.6 Regionalbanken	48
3.6.1 RBA-Holding	48
3.6.2 Vertiefte Prüfungen	49
3.7 Unbewilligte Banktätigkeit	50
4. Behandelte Geschäfte (Statistik)	51
4.1 Verfügungen	51
4.2 Empfehlungen und Risikoverteilungsmeldungen	52
5. Unterstellte Banken, Finanz- und Revisionsgesellschaften	52
5.1 Bestand Ende 1995	52
5.2 Erteilte Bewilligungen	53
5.3 Aufgabe der Geschäftstätigkeit	54

V. Anlagefonds	57
1. Rechtliche Grundlagen	57
1.1 Neues Anlagefondsgesetz	57
1.2 Verordnung der Bankenkommission	58
1.3 Gebührenverordnung; Totalrevision	58
2. Praxis der Aufsichtsbehörde	59
2.1 Immobilienanlagefonds	59
2.1.1 Kündigung von Fondsanteilen	59
2.1.2 Jahresbericht; Angaben über die Grundstücke	59
2.2 Wertschriftenanlagefonds	60
2.2.1 Datenfernverarbeitung	60
2.2.2 Aufsichtsrechtliche Massnahmen; Akteneinsicht	61
2.3 Ausländische Anlagefonds	64
2.3.1 Eurokompatible Fonds; Vereinfachtes Zulassungsverfahren	64
2.3.2 Liste der anerkannten Staaten	65
2.3.3 Unterstellungskriterien	65
2.4 Weitere Fragen des neuen Anlagefondsgesetzes	67
2.4.1 Organisation der Fondsleitung – Delegation von Aufgaben	67
2.4.2 Vertreter und Vertriebsträger ausländischer Anlagefonds	68
2.4.3 Kosten für den Druck der Anteilscheine und der Prospekte sowie für die Gründung	69
2.4.4 Repatriierung und Fusion von Fonds	70
3. Behandelte Geschäfte	71
4. Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 1995	72
VI. Börsen und Effektenhandel	75
1. Rechtliche Grundlagen	75
1.1 Börsengesetz	75
1.2 Verordnung des Bundesrates (Börsenverordnung/BEHV)	75
1.3 Verordnung der Bankenkommission (Börsenverordnung-EBK/BEHV-EBK)	76

1.4 Revision des Rundschreibens «Revisionsbericht: Form und Inhalt»	77
2. Übernahmekommission	77
2.1 Wahl der Übernahmekommission	77
2.2 Reglement der Übernahmekommission	78
3. Regelwerk der Schweizer Börse./Kotierungsreglement	78
VII. Pfandbriefwesen	80
Überprüfung der Pfandbriefzentralen	80
VIII. Behörden, Verbände, Ausland	81
1. Behörden	81
1.1 Behörden des Bundes	81
1.1.1 Gesetzgebungsvorhaben	81
1.1.1.1 Bankfusionen im Kartellgesetz	81
1.1.1.2 Geldwäschereigesetz	81
1.1.2 Lagebeurteilung Ostgelder	82
1.2 Nationalbank	83
2. Verbände	84
2.1 Bankiervereinigung (SBVg)	84
2.2 Anlagefondsverband (SAV)	85
2.3 Treuhand-Kammer	85
3. Internationale Organisationen	87
3.1 Banken	87
3.1.1 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht	87
3.1.1.1 Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken	87
3.1.1.2 Eigenmittelvergleich	88
3.1.1.3 Aufsichtsinformation und Offenlegung von Derivatgeschäften	89
3.1.1.4 Zusammenarbeit mit den Offshore- Bankenaufsichtsbehörden / internationaler Trend zu Vor-Ort- Kontrollen ausländischer Bankaufsichtsbeamter	92

3.1.2 Dreiländertreffen	98
3.1.3 Deutschland	99
3.2 Internationale Organisation für Börsenaufsichtsbehörden (IOSCO)	100

IX. Interna	104
--------------------	-----

1. Bankenkommission	104
2. Sekretariat	104
3. Rechnung	104
4. Organigramm	106

Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen	109
---	-----

1. Für Banken und Anlagefonds	110
2. Nur für Anlagefonds	110

Abkürzungen

ABV	Verordnung der Eidg. Bankenkommision vom 22. März 1984 über die ausländischen Banken in der Schweiz (SR 952.111)
AFG	Bundesgesetz vom 18. März 1994 über die Anlagefonds (SR 951.31)
AFV	Verordnung vom 19. Oktober 1994 über die Anlagefonds (SR 951.311)
AFV-EBK	Verordnung der Eidg. Bankenkommision vom 27. Oktober 1994 über die Anlagefonds (SR 951.311.1)
BankG	Bundesgesetz vom 8. November 1934 über die Banken und Sparkassen (SR 952.0)
BankV	Verordnung vom 17. Mai 1972 über die Banken und Sparkassen (SR 952.02)
BEHG	Bundesgesetz vom 24. März 1995 über die Börsen und den Effektenhandel (noch nicht in Kraft)
PfG	Pfandbriefgesetz vom 25. Juni 1930 (SR 211.423.4)
PfV	Pfandbriefverordnung vom 23. Januar 1931 (SR 211.423.41)
ROG-EBK	Reglement vom 4. Dezember 1975 über die Organisation und Geschäftsführung der Eidg. Bankenkommision (SR 952.721)
VSB 92	Vereinbarung vom 1. Juli 1992 über die Standesregeln zur Sorgfaltspflicht der Banken

Eidgenössische Bankenkommision

Präsident

Dr. iur. Silvio de Capitani, Zürich (bis 31. Dezember 1995)

Dr. iur. Kurt Hauri, Muri bei Bern (ab 1. Januar 1996)

Vizepräsident

Jean-Pierre Ghelfi, Neuchâtel

Mitglieder

Prof. Dr. rer. pol. Bruno Gehrig, Winterthur (bis 30. April 1996)

Prof. Dr. rer. publ. Peter Nobel, Zürich

Flavio Pedrazzoli, Lugano

Prof. Dr. rer. publ. Hans Schmid, St. Gallen

Hans Wyer, alt Staatsrat, Visp

Sekretariat

Dr. iur. Kurt Hauri, Direktor (bis 31. Dezember 1995)

Fürsprecher Daniel Zuberbühler, bis 31. Dezember 1995 stellvertretender Direktor, Rechtsdienst, ab 1. Januar 1996 Direktor

Romain Marti, bis 31. Dezember 1995 Vizedirektor, ab 1. Januar 1996 stellvertretender Direktor, Bewilligungen und Anlagefonds

Kurt Lindegger, Vizedirektor, Überwachung (bis 31. Dezember 1995)

Kurt Bucher, Vizedirektor, Überwachung (ab 1. Januar 1996)

Dr. iur. Urs Zulauf, Vizedirektor, Rechtsdienst (ab 1. Januar 1996)

Franz Stirnimann, wissenschaftlicher Berater, Börsen und Effektenhandel

Max Nydegger, Adjunkt, Zentrale Dienste

Adresse

Marktgasse 37, Postfach, 3001 Bern

Telefon 031/322 69 11, Telefax 031/322 69 26



I. Einleitung

Die Bankenkommision beaufsichtigt drei Bereiche des Finanzsektors. Die Aufsicht über die Banken (Art. 23 Abs. 1 BankG), die Anlagefonds (Art. 56 Abs. 1 AFG in Verbindung mit Art. 23 Abs. 1 BankG) sowie das Pfandbriefwesen (Art. 39 PfG) sind ihr zur selbständigen Erledigung übertragen. Mit dem Inkrafttreten des Börsengesetzes wird sie zusätzlich die Börsen, die Effektenhändler, die Offenlegung von Beteiligungen sowie die öffentlichen Kaufangebote überwachen. Über ihre Aufsichtstätigkeit hat die Bankenkommision dem Bundesrat mindestens einmal jährlich zu berichten (Art. 23 Abs. 3 BankG). Mit dem vorliegenden Bericht kommt sie dieser gesetzlichen Pflicht für 1995 nach.

Die Berichterstattung befasst sich insbesondere mit den 1995 behandelten wichtigen Fragen der Aufsicht sowie mit der Politik und Praxis der Bankenkommision. Der Bericht enthält überdies die Liste der für die Revision von Banken und Anlagefonds anerkannten Revisionsgesellschaften. Dagegen werden im Jahresbericht keine detaillierten statistischen Angaben über die Entwicklung und den Stand des schweizerischen Bankwesens veröffentlicht. Hierzu wird auf die im Sommer 1996 erscheinende umfassende Publikation der Schweizerischen Nationalbank «Das schweizerische Bankwesen im Jahre 1995» verwiesen, die neben der Kommentierung statistischer Unterlagen auch ein Verzeichnis der dem Bankengesetz unterstellten Banken enthält.

Neben dem Jahresbericht veröffentlicht die Bankenkommision im «Bulletin» ihre wichtigsten Entscheide sowie neue rechtliche Erlasse samt Erläuterungen (1995; EBK-Bulletins 26 bis 29).

II. Wesentliches in Kürze

1995 erschütterten zwei grosse Verlustfälle im Ausland die Finanzwelt. Im Frühjahr wurde bekannt, dass die britische Investmentbank Barings Brothers durch unerlaubte Tätigkeiten eines Händlers bei einer Tochtergesellschaft im asiatischen Raum einen Verlust von über £ 800 Millionen erlitt und deswegen ihre Selbständigkeit aufgeben musste. Im Herbst stellte sich heraus, dass bei der New Yorker Zweigniederlassung der japanischen Daiwa Bank während Jahren nicht verbuchte Verluste aus Wertschriftengeschäften von über einer Milliarde Dollar aufgelaufen waren.

Beide Fälle führten dazu, dass weltweit die Banken und Wertschriftenhäuser ihre interne Organisation überprüften, um sicherzustellen, dass bei ihnen solche Verluste möglichst ausgeschlossen werden können. Für die Aufsichtsbehörden zeigte sich erneut die Wichtigkeit der konsolidierten Überwachung von international tätigen Bank- und Finanzgruppen (vgl. Ziff. IV/3.4.4) und damit auch die Notwendigkeit zur verstärkten Internationalisierung der Finanzmarktaufsicht. Im Vergleich zum Vorjahr haben die Kontakte der Bankenkommission und ihrer Mitarbeiter zu ausländischen Behörden oder Organisationen wie auch die Mitarbeit in verschiedenen internationalen Arbeitsgruppen stark zugenommen.

Am 1. Januar 1995 trat das neue Anlagefondsgesetz mit den dazugehörigen Verordnungen in Kraft. Am 1. Februar folgten Änderungen des Bankengesetzes und die neuen Vorschriften der Bankenverordnung über die Eigenmittel und die Rechnungslegung. Auf den 1. Januar 1996 beschloss der Bundesrat eine Totalrevision der Verordnungsbestimmungen über die Risikoverteilung. Schliesslich schickten der Bundesrat und die Bankenkommission ein erstes Paket Verordnungen zum neuen Börsengesetz in die Vernehmlassung.

Diese tiefgreifend geänderten oder neuen Normen bringen steigende Anforderungen sowohl an die Aufsichtsbehörde als auch an die bankengesetzlichen Revisionsstellen und die beaufsichtigten Banken. Die Bankenkommission hatte deshalb bereits im Vorjahr die Organisation des Sekretariates an die neuen Verhältnisse angepasst (vgl. Jahresbericht 1994 S. 88 ff.).

1995 fanden sowohl mit der Treuhand-Kammer wie auch mit den einzelnen Revisionsstellen Besprechungen statt, an denen über die Entwicklungen in der Bankenrevision wie z. B. bei der Prüfung des

Derivate-Geschäftes und der Erfassung und Messung von Marktrisiken diskutiert wurde. Daneben hatte die Bankenkommission auch regelmässige Kontakte mit der Schweizerischen Bankiervereinigung und einzelnen Bankengruppen, um mit diesen anstehende Probleme zu erörtern.

III. Wirtschaftliches Umfeld

Die Konjunktur verlief 1995 wesentlich schwächer als noch zu Jahresanfang erwartet. Die enttäuschende konjunkturelle Entwicklung war unter anderem zurückzuführen auf eine durch das sinkende Lohnniveau geschwächte Konsumnachfrage im Inland sowie auf die durch den starken Franken gedämpfte Exportwirtschaft. Die Erstarung des Schweizer Frankens erfolgte nicht zuletzt aufgrund der Unsicherheiten über die Ausgestaltung der Europäischen Währungsunion, die zu Turbulenzen auf den Devisenmärkten und einer Zuwendung europäischer Anleger zur Schweizer Währung führten. Einen negativen Effekt hatte der starke Schweizer Franken, verbunden mit dem generell schleppenden Konjunkturverlauf, insbesondere auf die Tourismusbranche.

Die schwache Konjunktur und der Zufluss von Geldern aus dem EU-Raum waren in der Folge die prägenden Faktoren für die Zinsen im Schweizer Franken. Trotz sinkender Zinsen konnte indessen ein weiterer Rückgang der Immobilienpreise nicht aufgehalten werden. Die weiterhin negative Tendenz auf dem Immobilienmarkt erstaunte angesichts der generellen Abkühlung der Konjunktur und der Überkapazitäten sowohl im industriell-gewerblichen als auch im Wohnbausektor jedoch nicht. Einen positiven Effekt hatten die sinkenden Zinsen andererseits auf die Schweizer Effektenbörse. Wie fast alle Börsen Europas und der USA wies sie kräftige Kursgewinne auf.

Die haussierenden Börsen sowie die grossen Volatilitäten im Währungssektor brachten den Banken 1995 erhöhte Kommissions- und Handelserträge. Negativ auf die Ergebnisse der Banken wirkte sich hingegen die Schwäche der Konjunktur im allgemeinen und des Immobilienmarktes im speziellen aus, indem die Delkredererückstellungen insbesondere für Ausleihungen im Bausektor und an Klein- und Mittelbetriebe in der Regel auf unverändert hohem Niveau blieben. Ein systematischer Trend zu grossen Änderungen der Zinsmargen war nicht festzustellen. Bei der Hypothekarmarge zeichnete sich hingegen eine stärkere Differenzierung nach Risikograd ab.

Der starke Konzentrationsprozess der vorangegangenen Jahre im Schweizer Bankensektor setzte sich 1995 nicht fort. Es ist indessen nicht davon auszugehen, dass die Strukturbereinigung abgeschlossen ist. Die Schweizer Banken stehen nach wie vor unter grossem Druck zu mehr Effizienz und Rentabilität. Der Schwerpunkt der

strukturellen Veränderungen hat sich 1995 allerdings verlagert. Bei den Bestrebungen zur Fixkostensenkung standen nicht mehr Fusionen und Übernahmen im Vordergrund, sondern weniger spektakuläre Massnahmen zur Verbesserung der Betriebsabläufe. Es wurden unter anderem Möglichkeiten zur Auslagerung von kostenintensiven Funktionen zu anderen Banken oder Gemeinschaftsunternehmen geprüft und Massnahmen zur Verlagerung des Kundenkontaktes weg vom Niederlassungsnetz hin zu Telefon- und PC-Verbindungen eingeleitet. Es darf davon ausgegangen werden, dass diese Entwicklung, insbesondere die Ausschöpfung des enormen Potentials im Bereich der Informatik-Technologie, die Verhältnisse im Bank- und Finanzgeschäft tiefgreifend beeinflussen werden.

IV. Banken

1. Rechtliche Grundlagen

1.1 Bankengesetz

1.1.1 Änderung vom 18. März 1994

Am 1. Februar 1995 trat die Änderung des Bankengesetzes vom 18. März 1994 in Kraft. Die Bankenkommission hatte über die verschiedenen Etappen dieser Revision in ihren Vorjahresberichten berichtet (Jahresberichte 1992 S. 16ff., 1993 S. 18ff. und 1994 S. 16).

Die neuen Bestimmungen schaffen zum einen die gesetzlichen Grundlagen, um die europäische Integration zu erleichtern, wie dies vom Bundesrat angestrebt wird. Zum andern ermöglichen sie der Bankenkommission eine angemessene Aufsicht über die Banken, welche den internationalen aufsichtsrechtlichen Anforderungen und der Entwicklung des Bankgeschäftes Rechnung trägt.

1.1.2 Änderung vom 16. Dezember 1994

Im Bestreben, den auf internationaler Ebene im Rahmen des GATT/WTO-Abkommens (Uruguay-Runde) übernommenen Verpflichtungen nachzukommen (vgl. Ziff. 3.2.2), setzte der Bundesrat am 1. Juli 1995 die von den eidgenössischen Räten am 16. Dezember 1994 verabschiedete Änderung des Bankengesetzes in Kraft. Sie betrifft im wesentlichen zwei Gesetzesbestimmungen. Die eine Bestimmung (Art. 3bis Abs. 1 Bst. a) enthält bei der Anwendung des Gegenrechtserfordernisses einen Vorbehalt für anderslautende internationale Verpflichtungen. Das zwingende Gegenrechtserfordernis ist insbesondere nicht mit der im GATT/WTO-Abkommen vorgesehenen Meistbegünstigungsklausel vereinbar. Artikel 3bis Abs. 1bis ermächtigt seinerseits die Bankenkommission, die Bewilligungserteilung für eine ausländisch beherrschte Bank, welche Teil einer Gruppe bildet, von einer angemessenen konsolidierten Überwachung abhängig zu machen (vgl. Jahresbericht 1994 S. 16f.).

1.1.3 Teilrevision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes

Mit der Teilrevision des Schuldbetreibungs- und Konkursgesetzes vom 16. Dezember 1994 wurden auch einige Vorschriften des

Bankengesetzes revidiert. Die neuen Regeln werden allerdings erst am 1. Januar 1997 in Kraft treten.

Nach geltendem Recht (Art. 16 BankG) dürfen die Kantone zum Schutze von Spargeldern von Bankstellen auf ihrem Territorium ein besonderes Pfandrecht einführen und dabei das sachenrechtliche Faustpfandprinzip durchbrechen. Dieser Vorbehalt zugunsten des kantonalen Rechts geht auf die kantonalen Sparkassengesetzgebungen vom Anfang dieses Jahrhunderts zurück. Er hat jedoch seit 60 Jahren keine praktische Bedeutung erlangt und wird nun aufgehoben. Die nur in vier Kantonen bestehenden Gesetze, welche ein solches Pfandrecht vorsehen, treten von Bundesrechts wegen am 1. Januar 1997 ausser Kraft (Art. 53 Abs. 1 Bst. a revBankG).

Das revidierte Bankengesetz bestimmt im Sinne einer gesetzlichen Fiktion, was «Depotwerte» von Bankkunden sind (Art. 16 revBankG). Diese Depotwerte soll der Bankkunde im Fall eines Konkurses seiner Bank aus der Konkursmasse absondern können (Art. 37b revBankG). Dieser begrüssenswerten Klarstellung des Absonderungsrechts bei Banken wird möglicherweise eine Signalwirkung im Sinne eines allgemeinen Prinzips auch für andere Treuhandverhältnisse zukommen. So sollte beispielsweise für Effektenhändler im Sinne des Börsengesetzes die gleiche Regelung gelten, auch wenn sie nicht gleichzeitig dem Bankengesetz unterstellt sind und obwohl eine analoge Bestimmung im Börsengesetz fehlt.

Schliesslich dehnt das revidierte Bankengesetz das bestehende Konkursprivileg für Spareinlagen auf andere Kontoarten (insbesondere auf Lohnkonti) und Kassenobligationen aus. Zudem wird der privilegierte Höchstbetrag pro Einleger von 10 000 auf 30 000 Franken erhöht. Diese Besserstellung der geschützten Einleger geht notwendigerweise auf Kosten der ungeschützten Gläubiger. Für die Bankenkommission bleibt deshalb eine massvolle Verbesserung des bestehenden Einlegerschutzes mit einer risikogerechten Finanzierung auch in Zukunft ein Thema (vgl. Jahresbericht 1993 S. 20).

1.1.4 Börsengesetz; Auswirkungen auf das Bankengesetz

Eine weitere Änderung des Bankengesetzes wird das Börsengesetz bringen, das im Verlauf des nächsten Jahres in Kraft treten sollte (vgl. Ziff. VI/1.1). Materiell wird einzig der Aufgabenbereich der

Bankenkommission erweitert. Der Name der Bankenkommission wird trotz ihren erweiterten Aufgaben nicht geändert. Als zweites wird die bereits seit vielen Jahren gestützt auf Spezialgesetze geltende Finanzierung der Bankenkommission durch Gebühren der Beaufsichtigten (und mithin nicht durch Steuergelder) auch im Bankengesetz verankert (Art. 23 revBankG).

1.1.5 Parlamentarische Initiative Zimmerli; Oberaufsicht über die Bankenkommission

Im März 1992 beantragte Ständerat Zimmerli mit einer Parlamentarischen Initiative, es sei ein Organ der politischen Oberaufsicht über die Bankenkommission zu schaffen. In der Frühjahrssession 1993 beschloss der Ständerat, der Initiative sei Folge zu geben (vgl. Jahresbericht 1993 S. 62).

Nach gründlichen Abklärungen beantragte die ständerätliche Kommission für Wirtschaft und Abgaben dem Plenum, es sei nicht ein neues Organ der parlamentarischen Oberaufsicht zu schaffen, sondern nur Art. 23 Abs. 3 BankG mit den Worten zu ergänzen, der Jahresbericht der Bankenkommission sei dem Bundesrat «zuhanden der Bundesversammlung» zu erstatten (vgl. BBl 1995 III 100 ff. und 109 ff.). Der Ständerat folgte in seiner Herbstsession 1995 diesem Antrag mit Stichentscheid des Präsidenten.

In der Meinung, damit ändere sich an den heutigen Gegebenheiten kaum etwas, beantragte darauf der Initiant dem Rat, das Geschäft nicht an den Nationalrat weiterzuleiten, sondern abzuschreiben. Der Rat folgte ihm einstimmig.

1.2 Bankenverordnung

1.2.1 Änderung vom 12. Dezember 1994

Am 1. Februar 1995 traten die vom Bundesrat am 12. Dezember 1994 verabschiedeten neuen Rechnungslegungs- und Eigenmittelvorschriften der Bankenverordnung (vgl. Jahresbericht 1994 S. 18ff.) in Kraft. Die neuen Vorschriften wurden in zwei Sonderheften des EBK-Bulletins eingehend kommentiert (EBK-Bulletins 26 und 27).

Die neuen Rechnungslegungsvorschriften der Bankenverordnung und die diesbezüglichen Richtlinien der Bankenkommission (RRV-EBK) sind erstmals zwingend für die Jahresrechnungen 1996 anzuwenden. Auf freiwilliger Basis konnten die neuen Vorschriften indessen bereits für die Jahresrechnungen 1994 und 1995 angewandt werden (Schlussbestimmung Abs. 9 BankV). Verschiedene Banken machten in anerkennenswerter Weise von dieser Möglichkeit Gebrauch und vollzogen den Schritt zu einer transparenteren Rechnungslegung vorzeitig. Nicht zuletzt aufgrund der praktischen Erfahrungen aus der vorgezogenen Umsetzung wurden bereits im Verlaufe des Jahres 1995 von den Banken und Revisionsstellen etliche Interpretationsfragen an die Bankenkommission gerichtet.

Die neuen Eigenmittelvorschriften sind erstmals am 31. Dezember 1995 zwingend anzuwenden. Die Banken konnten den Eigenmittelausweis jedoch bereits ab dem 1. Januar 1995 nach den neuen Vorschriften erstellen. Ende 1995 liegen noch keine verlässlichen Angaben über die Auswirkungen der neuen Normen vor. Sollte eine Bank an diesem Stichtag den Anforderungen der neuen Bestimmungen nicht genügen, hat sie ihre eigenen Mittel bis am 31. Dezember 1999 auf den geforderten Stand zu bringen. Bis zu diesem Zeitpunkt dürfen ihre nach bisherigem Recht angerechneten eigenen Mittel jedoch nicht unter den nach bisherigem Recht geforderten Stand sinken, oder es darf sich der nach den neuen Vorschriften berechnete Fehlbetrag nicht erhöhen (Schlussbestimmungen Abs. 5 und 6 BankV).

Die Bankenkommission beantragte im übrigen dem Bundesrat, den mit der Ordnungsänderung vom 12. Dezember 1994 eingeführten Abzug von den Eigenmitteln für Beteiligungen an im Versicherungsbereich tätigen Unternehmungen (Art. 11c Bst. b BankV) vorderhand rückgängig zu machen. Statt dessen wird auf solche Beteiligungen eine Risikogewichtung von 500 % (Art. 12h Abs. 4 Ziff. 3.1 BankV) Anwendung finden, was der früheren Unterlegung des Buchwertes für nicht zu konsolidierende Beteiligungen mit 40 % Eigenmitteln entspricht. Die Bankenkommission hielt in ihrem Antrag an den Bundesrat fest, dass der Eigenmittelabzug sachlich grundsätzlich gerechtfertigt sei. Es ist ihre feste Absicht, die Wiedereinführung des Eigenmittelabzuges zu gegebener Zeit wieder zu beantragen, sobald die internationalen Mindeststandards für

Banken eine gleichwertige Behandlung vorsehen. Dem von der Bankenseite vorgebrachten Argument, ein Abzug bewirke einen punktuellen, schwerwiegenden Wettbewerbsnachteil der schweizerischen Banken gegenüber massgeblichen ausländischen Konkurrenten, wollte sich die Bankenkommision aber nicht verschliessen.

1.2.2 Risikoverteilungsvorschriften

Der Bundesrat setzte am 29. November 1995 die vollständig revidierten Bestimmungen der Bankenverordnung zur Risikoverteilung (Art. 21–22 BankV) auf den 1. Januar 1996 in Kraft. Die Änderung war im Zeitraum eines Jahres durch eine gemischte Arbeitsgruppe unter dem Vorsitz der Bankenkommision erarbeitet worden (vgl. Jahresbericht 1994 S. 27f.)

Das Hauptziel der Revision bestand in einer möglichst weitgehenden Angleichung an das System des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht und an die europäischen Richtlinien. So wurde die indirekte Methode der Risikobegrenzung eingeführt, bei der eine Risikoposition nicht direkt begrenzt wird, sondern nur im Umfang ihres risikogewichteten Betrages. Die Neuregelung kennt zudem drei Begrenzungen: eine Grenze von 10 % der anrechenbaren eigenen Mittel, ab welcher eine Meldepflicht der Bank entsteht, eine Obergrenze von 25 %, die ein Klumpenrisiko nicht überschreiten darf, und schliesslich eine dritte Grenze von 800 %, welche die Gesamtheit der Klumpenrisiken beschränkt. Gewisse Risikopositionen sind allerdings von der Berücksichtigung für die letztgenannte Grenze ausgenommen.

Einer der am meisten diskutierten Punkte betraf die Festlegung des Empfängers der vierteljährlichen Meldung der Klumpenrisiken. Zwei Lösungen kamen in Frage, nämlich die Meldung an die bankengesetzliche Revisionsstelle oder an die Bankenkommision. Den Vorzug erhielt schliesslich die vierteljährliche Meldung an die Revisionsstelle, ein Entscheid, welcher dem in der Schweiz bestehenden zweistufigen Aufsichtssystem besser entspricht. Zudem erlaubt die gewählte Lösung, die Revisionsstelle direkter in die Aufsicht über die Bank einzubeziehen, weil die Revisionsstelle mit Empfang jeder Quartalsmeldung die interne Klumpenrisikokontrolle der Bank und die Entwicklung der Risiken selbst zu beurteilen hat. Die Möglichkeit

der gezielten Nachfrage der Aufsichtsbehörde bei den Banken besteht dessen ungeachtet. Die Bankenkommission wird jederzeit, ohne dass dies für die betroffene Bank eine negative Wertung beinhaltet, gestützt auf ihr allgemeines Auskunftsrecht von einer Bank die letzte vollständige Quartalsmeldung einverlangen können.

Die gewählten Vorschriften lehnen sich weitgehend an die Neuregelung der Eigenmittelvorschriften für das Kreditrisiko an, welche am 1. Februar 1995 in Kraft traten. Dieser Entscheid, sich nicht ohne Not von den Eigenmittelvorschriften zu entfernen, erlaubte es, ein einheitliches System zur Erfassung der Bankgeschäfte zu entwickeln, welches den Banken entgegenkommt. Grundsätzlich gelten die Risikogewichtungen und Kreditumrechnungsfaktoren der Eigenmittelvorschriften, mit Ausnahme der Lombardkredite und der nicht zu konsolidierenden Beteiligungen, welche beide eine vergleichsweise reduzierte Gewichtung erfahren.

Für Banken, welche Teil eines Bank- oder Finanzkonzerns bilden, der einer konsolidierten Aufsicht untersteht, werden Risikopositionen von Konzerngesellschaften von der Obergrenze von 25 % ausgenommen. Voraussetzung dafür ist, dass die betreffenden Konzerngesellschaften in die konsolidierte Eigenmittelberechnung und Risikoverteilung des Konzerns eingeschlossen sind und als Einzelinstitut selbst einer angemessenen Aufsicht unterstehen.

Die neuen Vorschriften verzichten vorderhand auf eine Regelung des Klumpenrisikos hinsichtlich des Marktrisikos. Sie begnügen sich mit der Anweisung an die Banken, intern eine angemessene Beschränkung aller für ihre Geschäftstätigkeit wesentlichen Marktrisiken festzulegen. Diese Bestimmung betrifft das Marktrisiko von Titeln im Handelsbestand, von offenen Devisenpositionen sowie das Zinsänderungsrisiko.

Banken, welche die Eigenmittelvorschriften auf konsolidierter Basis erfüllen müssen, sind gehalten, auch die Risikoverteilungsvorschriften einzeln und konsolidiert einzuhalten.

Bis zur obligatorischen Einhaltung der neuen Vorschriften wurde den Banken eine Übergangsfrist von zwei Jahren zugestanden. Während dieser Zeit sind für die Meldung von Klumpenrisiken gewisse Erleichterungen vorgesehen, wobei selbstverständlich eine

Bank die Obergrenzen von 25 % und 800 % der eigenen Mittel von dem Moment an einzuhalten hat, ab welchem sie die neuen Vorschriften anwendet. Schliesslich werden spätestens bis zum 31. Dezember 2000 alle vor dem 1. Januar 1998 eingegangenen Grosspositionen auf die neuen Obergrenzen zurückgeführt werden müssen.

Die Erläuterungen der neuen Risikoverteilungsvorschriften werden im Frühling 1996 in einem Sonderheft des EBK-Bulletins veröffentlicht.

1.2.3 Eigenmittelvorschriften für Marktrisiken

Erst im Anfangsstadium befinden sich die Arbeiten für neue Eigenmittelvorschriften zur Unterlegung von Marktrisiken nach den Empfehlungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht (vgl. Ziff. VIII/3.1.1.1). Nach den guten Erfahrungen bei den Vorschriften für das Kreditrisiko (vgl. Jahresbericht 1994 S. 18 ff.) und zur Risikoverteilung (vgl. Ziff. 1.2.2) wurde wiederum eine gemischte Arbeitsgruppe beauftragt. Die mehrheitlich unveränderten Vertretungen der Bankenkommission und der Banken in der Arbeitsgruppe wurden durch Spezialisten ergänzt.

1.3 Auslandsbankenverordnung

Die Bankenkommission nahm 1995 eine Totalrevision der Auslandsbankenverordnung in Aussicht. Ein entsprechender Änderungsentwurf wurde gleichzeitig mit Bestimmungen über die ausländischen Effektenhändler in Angriff genommen, welche mit Inkrafttreten des Börsen- und Effektenhandelsgesetzes im Verlaufe von 1996 Anwendung finden werden (vgl. Ziff. VI/1.1). Eine Harmonisierung drängte sich auf, um eine Ungleichbehandlung zu vermeiden und Wettbewerbsverzerrungen zwischen zwei Akteurguppen zu verhindern, welche zum Teil ähnliche wirtschaftliche Tätigkeiten entfalten.

Die geltende Auslandsbankenverordnung stellt eine Ordnung auf, welche als liberal bezeichnet werden kann. So trägt sie beispielsweise den Eigenheiten von Zweigniederlassungen ausländischer Banken weitgehend Rechnung. Zweigniederlassungen befinden sich

in einer wirtschaftlichen und juristischen Abhängigkeit gegenüber der ausländischen Bank. Die geltende Regelung verzichtet folgerichtig auf die Anwendung der schweizerischen Eigenmittel- und Risikoverteilungsbestimmungen (vgl. Art. 2 ABV und EBK-Bulletin, 13 S. 5 ff.). Der Entwurf der neuen Verordnung liberalisiert die Geschäftstätigkeit ausländischer Banken in der Schweiz zusätzlich. Vorgesehen sind eine Aufhebung der bisher notwendigen Bewilligung zur Entgegennahme fremder Gelder bei einer Zahlstelle (Art. 17 und 18 ABV), die Befreiung von der Pflicht zu Inlandaktiven der Zweigniederlassungen (Art. 5 ABV), die Erlaubnis, die Jahresrechnung der Zweigniederlassung unter gewissen Voraussetzungen entsprechend den anwendbaren Bestimmungen des Hauptsitzes zu erstellen, und die Ermächtigung für Vertretungen, Bankaufträge von Bankkunden weiterzuleiten.

Die Liberalisierung bedingt umgekehrt eine engere Zusammenarbeit unter Aufsichtsbehörden, welche eine wirkungsvolle Überwachung der Tätigkeit der ausländischen Bank erst erlaubt. Der Grundsatz der internationalen Amtshilfe unter Aufsichtsbehörden ist in Art. 23sexies BankG festgelegt, welcher am 1. Februar 1995 in Kraft trat.

Der Entwurf bietet schliesslich die Gelegenheit, den Text der Auslandsbankenverordnung zu überarbeiten: Festschreibung der bestehenden Praxis, Aufhebung nutzlos gewordener Bestimmungen, Systematisierung des Textes und Anpassung an die am 1. Februar und 1. Juli 1995 in Kraft getretenen beiden Änderungen des Bankengesetzes sowie an die Bankenverordnungsänderung auf den 1. Februar 1995 (vgl. Jahresbericht 1993 S. 18 ff., 1994 S. 16 ff. und Ziff. 1.1.1, 1.1.2 und 1.2.1).

Der Entwurf wurde während den drei letzten Monaten 1995 in die Vernehmlassung gegeben.

1.4 Gebührenverordnung; Totalrevision

Mit dem Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel (vgl. Ziff. VI/1.1) werden nicht dem Bankengesetz unterstellte Effektenhändler, Börsen und börsenähnliche Einrichtungen, Halter von Beteiligungen an kotierten Gesellschaften sowie Anbieter und Zielgesellschaften im Rahmen öffentlicher Kaufangebote aufsichts-

rechtlich neu erfasst. Konsequenterweise ist die Verordnung des Bundesrates über die Gebühren für die Beaufsichtigung der Banken und Anlagefonds zu revidieren. Mit dem Entwurf (Vernehmlassungsentwurf vom 22. September 1995) für die neue «Verordnung über die Gebühren der Eidg. Bankenkommission» wurde der geltende Erlass vollständig überarbeitet. Neben den erforderlichen Anpassungen an den erweiterten Aufsichtskreis der Bankenkommission werden eine erweiterte Gebührenstruktur (z. B. neu eine Zusatzgebühr nach Effekturnumsatz) eingeführt und zusätzliche aus der Aufsichtspraxis sich aufdrängende Änderungen sowie Vereinfachungen im Hinblick auf die Berechnung und die Erhebung der Gebühren vorgenommen.

Der Entwurf wurde während den drei letzten Monaten 1995 in die Vernehmlassung gegeben.

2. Rundschreiben

2.1 Interne Revision (Inspektorat)

Die beim bisherigen EBK-Rundschreiben 88/2 «Interne Revision (Inspektorat)» festgestellte Unzulänglichkeit, dass die bankengesetzliche Revisionsstelle einer Bank zugleich auch Funktion und Aufgabe der internen Revision des gleichen Institutes wahrnehmen kann, und auch die gestiegenen Anforderungen an die Organe für Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle veranlassten die Bankenkommission, das bisherige Rundschreiben zu überarbeiten (vgl. Jahresbericht 1994 S. 37 f.).

Das auf den 1. Januar 1996 in Kraft getretene neue Rundschreiben enthält die folgenden wesentlichen Neuerungen:

- Die Effekthändler nach dem neuen Börsengesetz werden dem Rundschreiben ebenfalls unterstellt;
- Alle Banken, unabhängig von der Grösse oder der Anzahl Mitarbeiter, haben eine Interne Revision einzurichten;
- Erscheint die Einrichtung einer betriebseigenen Internen Revision nicht als angemessen, können diese Aufgaben der Internen Revision der Muttergesellschaft, einer anerkannten Revisionsstelle, wel-

che von der bankengesetzlichen bzw. börsengesetzlichen Revisionsstelle der Unternehmung unabhängig ist, oder unabhängigen Dritten mit gründlichen Fachkenntnissen übertragen werden;

- Die Banken und Effektenhändler werden auf die Wünschbarkeit der Schaffung eines Prüfungs-Ausschusses (Audit Committee) aufmerksam gemacht;
- Banken, deren Interne Revision bis anhin durch die bankengesetzliche Revisionsstelle wahrgenommen wurde, haben sich bis zum 1. Januar 1998 an die Bestimmungen des neuen Rundschreibens anzupassen.

Die Bankenkommission will mit dem geänderten Rundschreiben die bisher nicht vollumfänglich gewährleistete Funktionentrennung (Vieraugenprinzip) und die bisher bei Doppelmandaten schwierig sicherzustellende Unabhängigkeit der Revisionsstellen gewährleisten und damit auch den aktuellen Entwicklungen im Bank- und Börsenwesen Rechnung tragen.

Sie will ausserdem die internationalen Aspekte der Konzernrevision einbeziehen. Aufgaben der Internen Revision können unter Beachtung der Bestimmungen von Art. 4quinquies BankG allenfalls auch der Internen Revision der Muttergesellschaft oder der Internen Revision einer anderen Konzerngesellschaft übertragen werden, sofern diese eine Bank, ein Effektenhändler oder ein anderer staatlich beaufsichtigter Finanzintermediär ist.

2.2 Revisionsbericht: Form und Inhalt; Meldung der zehn grössten Schuldner

Gemäss Randziffer 25 des EBK-Rundschreibens 93/3 «Revisionsbericht: Form und Inhalt» vom 14. Dezember 1993 haben die Banken auf einen bestimmten Stichtag nach den Regeln von Art. 21 BankV und den anwendbaren EBK-Rundschreiben eine Liste der zehn grössten Schuldner (ausgenommen öffentlich-rechtliche Körperschaften, Banken und Broker) mit dem Gesamtbetrag ihrer Verpflichtungen bzw. der ausgesetzten Limiten zu erstellen. Diese Liste ist von der bankengesetzlichen Revisionsstelle zu prüfen und dem jeweiligen Revisionsbericht beizulegen.

Mehrere Banken, insbesondere Privat- und Vermögensverwaltungsbanken, bekundeten mit der Offenlegungspflicht Mühe und kamen ihr nur mit Widerwillen nach. Sie begründeten ihre Haltung primär mit dem erhöhten Diskretionsbedürfnis der Privatkundschaft. Die Schweizerische Bankiervereinigung und die Vereinigung Schweizerischer Privatbankiers baten deshalb die Bankenkommission um Überprüfung der Regelung von Randziffer 25. Die Bankenkommission entschied, an der Pflicht zur Offenlegung der zehn grössten Schuldner grundsätzlich festzuhalten, und bejahte sowohl deren einwandfreie gesetzliche Grundlage als auch deren Nützlichkeit. Mit Rücksicht auf das erhöhte Diskretionsbedürfnis der Privatkundschaft und auf das reduzierte Kreditrisiko bei mit kurzantigen Wertpapieren gedeckten Krediten führte sie jedoch mit sofortiger Wirkung eine Ausnahmeregelung für Lombardkredite ein, sofern diese sinngemäss den Anforderungen von Art. 12a Abs. 1 Ziff. 4.3 BankV und konservativen Belehnungsgrenzen genügen und es sich nicht um Organgeschäfte handelt. Sie lehnte es dagegen ab, Hypothekarkredite von der Offenlegungspflicht auszunehmen. Die Anpassung von Randziffer 25 an die Ausnahmeregelung für Lombardkredite und an die revidierten Risikoverteilungsvorschriften (vgl. Ziff. 1.2.2) wird im Rahmen der hängigen Revision des Rundschreibens, welche wegen der Ausführungsbestimmungen zum Börsengesetz eingeleitet worden ist (vgl. Ziff. VI/1.4), erfolgen.

2.3 Anpassung der Rundschreibensammlung an das neue Recht

Im Rahmen der neuen Rechnungslegungs- und Eigenmittelvorschriften der Bankenverordnung (vgl. Ziff. 1.2.1) wurde die Rundschreibensammlung der Bankenkommission umfassend überarbeitet und den neuen Normen angepasst.

3. Praxis der Aufsichtsbehörde

3.1 Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit

a) Die Bankenkommission hatte sich, ihrer gesetzlichen Aufgabe entsprechend, mit der Einführung der Einheitsaktie durch die Schweizerische Bankgesellschaft (SBG) zu befassen. In diesem

Zusammenhang wurde sie auch mit deren Auseinandersetzung mit der BK Vision AG konfrontiert.

Statutenänderungen, die u. a. das Grundkapital betreffen, sind vor ihrem Eintrag in das Handelsregister durch die Bankenkommission zu genehmigen (Art. 3 Abs. 3 BankG). Diese kam zum Schluss, dass einer Genehmigung der von der SBG beantragten neuen Bestimmungen über das Grundkapital aus bankengesetzlicher Sicht nichts entgegensteht. Damit entschied die Aufsichtsbehörde indessen lediglich in ihrem eigenen Kompetenzbereich. Der Entscheid, ob den Änderungen aus aktienrechtlichen Gründen zugestimmt werden kann, steht dem Zivilrichter zu.

Die Bankenkommission wacht darüber, dass die mit der Verwaltung und Geschäftsführung einer Bank betrauten Personen Gewähr für eine einwandfreie Geschäftstätigkeit bieten (Art. 3 Abs. 2 Bst. c BankG). Diese Aufgabe kann unter Umständen zu einer gewissen Überlappung mit vom Richter zu beurteilenden Sachverhalten führen. Ist für die endgültige Beurteilung eines derartigen Sachverhaltes ein Gericht zuständig, so kann sich die Bankenkommission dennoch vorfrageweise damit befassen und nötigenfalls eigene geeignete Massnahmen treffen. Liegt die Hauptkompetenz zur Beurteilung beim Richter oder ist der Fall bei ihm gar schon hängig, so greift die Aufsichtsbehörde nur in klaren und gravierenden Fällen, bei eigentlichen Missständen, ein. Andernfalls wäre die Gefahr zu gross, dass das in erster Linie zuständige Gericht anders als die zuvor vorfrageweise entscheidende Bankenkommission urteilen würde. Es drohten nicht wiedergutmachende Schäden und schwere Beeinträchtigungen der betroffenen Personen.

Alle Auseinandersetzungen zwischen der SBG und der BK Vision AG (Einführung der Einheitsaktie; Durchführung einer Sonderprüfung; Sperre des Handelsregistereintrages des Generalversammlungsbeschlusses; Verantwortlichkeit des Verwaltungsratsausschusses; Verletzung des Bankgeheimnisses) sind vor den zuständigen Zivil- oder Strafgerichten hängig. Die Bankenkommission liess sich von beiden Parteien eingehend über die umstrittenen Vorfälle orientieren. Sie sah sich nicht veranlasst, vorfrageweise zu entscheiden und unter dem Gewährsaspekt irgendwelche Massnahmen zu beschliessen.

b) Eine kleinere und wenig ertragreiche, aber überkapitalisierte Vermögensverwaltungsbank meldete der Bankenkommission eine Grossposition von mehr als 40 % ihrer eigenen Mittel in Aktien von zwei verbundenen kanadischen Goldminengesellschaften mit Schürfrechten in Afrika. Die Position setzte sich zusammen aus dem Nostrobestand und Lombardkrediten an Kunden mit Goldminenaktien als Deckung. Unter diesen Schuldnern befanden sich auch Organe der Bank und mit ihnen verbundene Gesellschaften. Zur Sicherung dieser Organkredite wurden Goldminentitel zu 100 % belehnt. Der Zins für einen zu Investitionszwecken gewährten Organkredit lag 1 % unter dem Marktzinssatz. Zudem empfahl die Bank die Goldminentitel verschiedenen Depotkunden, darunter Pensionskassen verbundener Unternehmen. Schliesslich hielt die Bank Goldminentitel in Depots für die verantwortlichen Organe und Aktionäre der Minengesellschaften. Insgesamt befanden sich 20 % der von den Minengesellschaften ausgegebenen Titel bei der Bank. Diese sorgte in einem Jahr für 28 % des Umsatzes der börsennotierten Titel einer Minengesellschaft. Der Kurs der Titel war sehr volatil, der Markt sehr eng und auf vereinzelte Tage begrenzt. Der Direktor der Bank war im Verwaltungsrat der Minengesellschaften vertreten.

Die EBK beanstandete in einer Verfügung (EBK-Bulletin 29 S. 11) die nicht banküblichen Organkredite. Zur Ermittlung der meldepflichtigen Grossrisiken waren die als Deckung der Kundenkredite dienenden Titel zu denjenigen im Eigenbestand hinzuzurechnen, da sie nicht Teil eines diversifizierten Portfolios bildeten, welches aus banküblichen und an einem repräsentativen Markt gehandelten Titeln bestand. Zu beanstanden war auch der Verstoß gegen die banküblichen Anlageregeln für eine Vermögensverwaltung. Zudem betrachtete die Bankenkommission die weit überdurchschnittlichen Interessenkonflikte, welche sich zwischen der Bank und ihren Kunden ergaben, als Missstand. Nur in Anbetracht der Überkapitalisierung der Bank verzichtete die Bankenkommission darauf, die Bewilligung zu entziehen. Sie drohte einen solchen Entzug jedoch an, sofern die Bank nicht innert kurzer Frist entweder verkauft oder selbst liquidiert würde. Die Aufsichtsbehörde verlangte zudem Wertberichtigungen für die Goldminenposition, eine Liquidationsbilanz, den Abbau der Organkredite und die (kundenschonende)

Rückführung der Eigenbestände in Minentiteln. Zur Kontrolle setzte sie einen Beobachter ein. Inzwischen konnten die Geschäfte der Bank von einer grösseren ausländischen Bankengruppe übernommen werden. Die Bank wird ihren Bankenstatus aufgeben.

c) Im Jahre 1993 wurde eine ausländisch beherrschte Bank erst durch schweizerische, dann durch deutsche Investoren übernommen. Diese Bank mit ökologischen Ansprüchen konnte ihre Geschäfte seither nicht zufriedenstellend entwickeln. Die Geschäftsjahre 1993 und 1994 sowie das erste Halbjahr 1995 brachten einen Unternehmensverlust.

In ihrem Revisionsbericht zum Geschäftsjahr 1994 machte die bankengesetzliche Revisionsstelle Vorbehalte in bezug auf die Einhaltung der Bewilligungsvoraussetzungen. Auf Rat ihrer Revisionsstelle und um einen Bewilligungsentzug zu vermeiden, beschloss die Generalversammlung der Bank, diese in eine Finanzgesellschaft umzuwandeln.

Die Gesellschaft sonderte die zur Sicherstellung der Gläubiger aus dem Bankgeschäft notwendigen Mittel auf einem Sperrkonto aus. Entsprechend ihrer bisherigen Praxis (Jahresbericht 1980 S. 13f.) konnte die Bankenkommission darauf die Unterstellung unter das Bankengesetz aufheben.

3.2 Ausländisch beherrschte Banken

3.2.1 Liste Gegenrecht bietender Staaten

Folgende Staaten erfüllen aufgrund bisheriger Bewilligungsverfahren zurzeit – zum Teil jedoch mit Einschränkungen – die Gegenrechtsvoraussetzungen: die EU-Mitglieder, zu denen ab 1995 auch Finnland, Österreich und Schweden gehören (wobei die Frage des Gegenrechtes bezüglich Griechenland, Irland und Portugal bislang noch nicht zu entscheiden war), Hong Kong, Israel, Japan, Kanada, Neuseeland, Norwegen, Südafrika, Südkorea, Türkei und die US-Bundesstaaten Colorado, Connecticut, Florida, Illinois, Indiana, Kalifornien, Massachusetts, Michigan, New York, Ohio, Pennsylvania, Texas und Wisconsin.

3.2.2 GATT/WTO-Abkommen (Uruguay-Runde)

Die aus der Uruguay-Runde hervorgegangenen Verträge lassen sich in mehrere Gebiete unterteilen, wovon das Allgemeine Dienstleistungsabkommen (GATS) die Finanzdienstleistungen einschliesst. Wesentliches Element dieses Abkommens ist insbesondere die Meistbegünstigungsklausel. Sie verlangt, dass jeder Vertragsstaat die Dienstleistungen und Erbringer von Dienstleistungen aus einem Mitgliedstaat gleich behandelt wie gleiche Dienstleistungen und Dienstleistungserbringer anderer Vertragsstaaten. Das zwingende Gegenrechtserfordernis liess sich daher als Bewilligungsvoraussetzung für ausländisch beherrschte Banken nicht mit der Meistbegünstigung vereinbaren, weshalb Artikel 3bis Absatz 1 Buchstabe a BankG eine Änderung erfuhr (vgl. Ziff. 1.1.2). Das Gegenrechtserfordernis wird durch das GATS aber nicht hinfällig. Es bleibt grundsätzlich bestehen, kann aber den Anbietern von Bankdienstleistungen aus einem GATS-Vertragsstaat nicht entgegengehalten werden. Hingegen kann das Gegenrechtserfordernis weiterhin gegenüber natürlichen und juristischen Personen, welche nicht Anbieter von Bankdienstleistungen sind, geltend gemacht werden, auch wenn sie aus einem Vertragsstaat kommen. Umso mehr bleibt das Gegenrechtserfordernis selbstverständlich für ausländische Anbieter bestehen, welche Sitz in einem Nicht-Vertragsstaat haben. Daneben hindert die Meistbegünstigungsklausel einen Mitgliedsstaat nicht, Massnahmen aus aufsichtsrechtlichen Gründen zu treffen. Dazu gehören Massnahmen zum Schutz der Anleger und Gläubiger oder zur Erhaltung der Integrität und Stabilität des Finanzsystems.

Allerdings trat das GATS bezüglich der Finanzdienstleistungen mangels einheitlicher Zustimmung nicht wie vorgesehen in Kraft. Zusätzliche Verhandlungen führten am 28. Juli 1995 zu einem Übergangsabkommen, welches bis Ende 1997 Geltung haben soll. Die Übergangsvereinbarung wiederum tritt nur in Kraft, nachdem sie von allen Mitgliedsstaaten ratifiziert worden ist; wozu längstens bis am 1. Juli 1996 die Möglichkeit besteht. Bis dahin bleibt eine Ungewissheit bezüglich der Anwendung von Art. 3bis Abs. 1 Bst. a BankG. Zwar ist die Übergangsvereinbarung zu den Finanzdienstleistungen formell nicht in Kraft, aber die betroffenen Staaten haben sich verpflichtet, keine Schritte zu unternehmen, welche zu ihren diesbezüg-

lichen Verpflichtungen in Widerspruch stünden. Die Lage ist daher in stetiger Entwicklung und muss anhand der aktuellen Umstände und der Standpunkte der betroffenen Parteien beurteilt werden. Die Bankenkommision behält sich vor, eine Prüfung des Gegenrechts entsprechend dem Stand der Entwicklung vorzunehmen.

3.2.3 **Russland**

1995 gewährte die Bankenkommision einer Bank der russischen Föderation die Bewilligung zur Aufnahme der Geschäftstätigkeit als Bank in der Schweiz. Die Banque Unexim (Suisse) SA, Genf, ist somit die erste private russische Bank, die im Ausland Fuss fasst.

Bereits 1993 anerkannte die Bankenkommision das Gegenrecht mit der Russischen Föderation für die Eröffnung von Vertretungen. Hingegen wurde das Gegenrecht für die Eröffnung von Tochtergesellschaften und Zweigniederlassungen von russischen Banken nicht anerkannt. Im Laufe des Jahres 1995 prüfte die Bankenkommision eingehend die Gegenrechtsfrage mit Russland. Dabei stellte sie fest, dass die einschlägigen Bewilligungsvoraussetzungen der russischen Gesetzgebung (russisches Gesetz über die Banken und Gesetz über die Zentralbank) keine besonderen direkten oder indirekten Beschränkungen für schweizerische Banken enthalten. Zusätzlich zu den vorgenannten Gesetzen wird die Situation der ausländischen Banken in Russland noch durch zwei Präsidialverfügungen geregelt. Gemäss dem Dekret Nr. 1924 des Präsidenten der Russischen Föderation wurde der Zutritt zum russischen Bankenmarkt allen ausländischen Banken, welche bisher keine Geschäftstätigkeit aufgenommen hätten, de jure bis zum 1. Januar 1996 verwehrt. Das Präsidialdekret Nr. 1184 vom 16. Juni 1994 beschränkte sich in der Folge auf die Bestätigung der Absicht der russischen Behörden, die Errichtung von ausländischen Banken in Russland zuzulassen, ohne hierbei die Rechtskraft des vorangegangenen Dekretes formell aufzuheben. Unter Berücksichtigung dieser Umstände erachtete die Bankenkommision die Voraussetzungen für eine formelle Anerkennung des Gegenrechtes derzeit als nicht erfüllt. Sie entschied demgemäss, dass die Gewährung des Gegenrechtes mit der Russischen Föderation von Fall zu Fall überprüft werden muss, insbesondere unter Berücksichtigung der Möglichei-

ten für schweizerische Banken hinsichtlich einer Geschäftstätigkeit in Russland. In Anbetracht der Bankenlizenz der Schweizerischen Kreditanstalt in Moskau aus dem Jahre 1993 erteilte die Bankenkommision der Banque Unexim (Suisse) SA die Bewilligung zur Aufnahme der Geschäftstätigkeit. Dieser Entscheid begründet indessen keinen Rechtsanspruch für andere Banken russischer Herkunft.

3.2.4 **Ausländische Beherrschung**

Mitte 1994 gelangte eine Finanzgesellschaft im Hinblick auf ein Bankbewilligungsgesuch mit der Vorfrage an die Bankenkommision, ob sie aufgrund ihres Aktionariates als ausländisch beherrscht im Sinne von Art. 3bis Abs. 3 BankG zu gelten hat.

Nach dem am 1. Februar 1995 in Kraft getretenen Art. 3bis Abs. 3 BankG ist eine Bank ausländisch beherrscht, wenn Ausländer mit qualifizierten Beteiligungen direkt oder indirekt mit mehr als der Hälfte der Stimmen an ihr beteiligt sind oder auf andere Weise einen beherrschenden Einfluss ausüben. Diese neue Regelung stellt bei der Beurteilung der ausländischen Beherrschung im Gegensatz zur früheren, die auch die kapitalmässigen Beteiligungen einbezog, in erster Linie auf das Stimmrecht ab. Ausserdem konzentriert sich die Beurteilung nach neuem Recht nurmehr auf wichtige, sogenannte «qualifizierte» Beteiligungen, wobei auch unter der neuen Regelung Kapitalbeteiligungen im Streubesitz zusammengezählt werden können, wenn diese aufgrund der konkreten Aktionärsstruktur und der Verteilung des Stimmrechtes zu einer Beherrschung «auf andere Weise» führen (vgl. Jahresbericht 1993 S. 19).

Im vorliegenden Fall befand sich das Aktienkapital der Finanzgesellschaft direkt und indirekt nahezu ausschliesslich in ausländischem Besitz. Qualifizierte Beteiligungen lagen lediglich zwei vor, die zusammen nicht die Hälfte der Stimmen erreichten. Der Rest der Aktionäre hielt Beteiligungen in der Grössenordnung von 5 % oder weniger. Der grösste Teil dieser Beteiligungen, einschliesslich die grössere der beiden qualifizierten, konzentrierten sich auf einen einzigen Staat. Innerhalb dieser Aktionärsgruppe dominierte ausserdem der staatliche Anteil und Einfluss deutlich. Dies ergab eine Aktionärsstruktur, bei der die Konzentration einer ausländischen staatlichen Beteiligung und deren Einflussnahme, auf

die anderen Beteiligten aus demselben Staat die Möglichkeit der Beherrschung der Finanzgesellschaft bedeutete. Aus diesem Grund bejahte die Bankenkommission die ausländische Beherrschung der Finanzgesellschaft im Sinne des «beherrschenden Einflusses auf andere Weise».

3.3 Risikoverteilung

Risikopositionsobergrenzen innerhalb von Bankkonzernen können ein zentrales Risikomanagement eines Konzerns be- oder gar verhindern. Dieses Problem stellte sich einer ausländisch beherrschten Bank, die einem Konzern mit global zentralisiertem Risikomanagement angehört. Im konkreten Fall werden die Marktrisiken sämtlicher Konzerngesellschaften und damit auch jene der Bank in der Schweiz in einigen wenigen, spezialisierten Zentren konzentriert und global bewirtschaftet. Da diese Zentren nicht nur die Steuerung der Risiken übernehmen, sondern die entsprechenden Transaktionen auch in ihren Büchern verbuchen, entstehen grosse konzerninterne Risikopositionen.

Nach den geltenden Risikoverteilungsvorschriften lässt die EBK gemäss Art. 21 Abs. 1 Bst. b BankV in Verbindung mit dem EBK-Rundschreiben 88/1 «Risikoverteilung Auslandbanken» unter Einhaltung bestimmter Voraussetzungen kurzfristige Verbindlichkeiten der ausländischen Banken desselben Konzerns bis höchstens 300 % der eigenen Mittel der Bank in der Schweiz zu. Innerhalb dieses Plafonds ist jedoch gemäss EBK-Rundschreiben 88/1, Rz 9, ein Subplafonds von 100 % für unterjährige Devisentermingeschäfte einzuhalten. Diese Einschränkung erwies sich bei der Steuerung der Marktrisiken der ausländisch beherrschten Bank auf Konzernebene als hinderlich.

Die revidierten Risikoverteilungsvorschriften (vgl. Ziff. 1.2.2) sehen neu vor, dass Risikopositionen von Konzerngesellschaften zwar gemeldet werden müssen, von Obergrenzen für Einzelklumpenrisiken und die Gesamtheit der Klumpenrisiken jedoch weitgehend befreit sind. Dieser Neuerung Rechnung tragend erlaubte die Bankenkommission der ausländisch beherrschten Bank – unter Einhaltung sämtlicher übriger Bestimmungen des EBK-Rundschreibens 88/1 – die separate (Sub-)Lime für unterjährige Devisenter-

mingeschäfte von 100 % der eigenen Mittel zu vernachlässigen und lediglich den Risikoverteilungsplafonds von 300 % der eigenen Mittel (EBK-Rundschreiben 88/1, Rz 4) für sämtliche unterjährige, sowohl bilanzmässige als auch ausserbilanzmässige Verbindlichkeiten einzuhalten. Die Kreditrisikoäquivalente der Devisentermingeschäfte sind dabei nach EBK-Rundschreiben 92/3 «Ausserbilanzklumpenrisiken» zu berechnen.

3.4 Revisionswesen

3.4.1 Revisionsgesellschaften

Die Bankenkommission stellte im Jahre 1995 fest, dass eine Revisionsgesellschaft die Bewilligungsvoraussetzungen gemäss Art. 35 Abs. 2 Bst. e BankV (mindestens fünf Mandate) und Art. 36 Abs. 4 BankV (höchstens 10 % der Honorarsumme vom gleichen Klienten stammend) nicht mehr erfüllte. Diese beiden Vorschriften bezwecken, die Erfahrung der leitenden Revisoren im Hinblick auf deren ordentliche und sachkundige Erfüllung der Revisionsaufträge im Sinne von Art. 20 Abs. 4 BankG zu garantieren und die wirtschaftliche Unabhängigkeit der Revisionsgesellschaft gegenüber den zu überprüfenden Banken zu gewährleisten.

Die Bankenkommission gewährte der betroffenen Revisionsgesellschaft unter Berücksichtigung der ordentlichen und sachkundigen Erfüllung ihres Revisionsmandates sowie der Qualität ihrer Arbeit eine Frist von zwei Jahren, um die Anforderungen bezüglich der Anzahl Mandate zu erfüllen.

Für die Honorare ersuchte die Revisionsgesellschaft um Anwendung einer konsolidierten Betrachtungsweise auf Stufe derjenigen Gruppe, welcher sie angehört, was die Bankenkommission bereits in früheren Fällen zugelassen hatte (EBK-Bulletin 14 S. 27 ff., Jahresberichte 1984 S. 25 ff. und 1985 S. 16 f.).

Es gilt jedoch klarzustellen, dass die erwähnte Praxis nur Gesellschaften betrifft, welche bedeutenden internationalen Wirtschaftsprüfungsgruppen angehören. Selbst wenn es sich bei der Muttergesellschaft solcher Gruppen nicht um eine anerkannte Bankrevisionsgesellschaft handelt, gibt es andere Einheiten innerhalb der

Gruppe, die als solche anerkannt sind und dementsprechend Bank-revisionsmandate innehaben. Folglich erfüllen diese bedeutenden Gruppen die Voraussetzungen bezüglich Anzahl Mandate und Honorare auf konsolidierter Basis.

Im vorliegenden Fall ist die Revisionsgesellschaft die einzige Einheit der Gruppe, welche als Revisionsstelle für Banken anerkannt wird. Daher findet die in den erwähnten Jahresberichten veröffentlichte Praxis keine Anwendung. Indessen gewährte die Bankenkommission eine Frist von ebenfalls zwei Jahren zur Erfüllung der Voraussetzungen für die Honorare, jedoch auf individueller Grundlage.

3.4.2 Mängel bei Revisionsstellen

a) Die Bankenkommission nahm vom Bericht der Liquidatoren der Banque Vaudoise de Crédit (BVCréd) Kenntnis.

Das Dokument zeigt, dass die externe Revisionsstelle besonders gegenüber dem Verwaltungsrat und der Direktion recht kritische Bemerkungen anbrachte und sachdienliche Ratschläge erteilte. Diese Empfehlungen könnten an und für sich als ein positives und beruhigendes Element gewertet werden. Die festgestellten Mängel und die diesbezüglichen Warnungen wurden jedoch der Bankenkommission nicht mitgeteilt. Diese muss daraus schliessen, dass, obwohl der Revisionsbericht ein getreues Abbild des Zustandes der Bank ergeben sollte, eine weitgehend anderslautende Berichterstattung erfolgte. Der Revisionsbericht sollte zudem eine Übersicht über alle festgestellten Mängel enthalten, welche im Zuge der Arbeiten der Zwischen- bzw. Schlussrevision oder bei einem parallelen Mandat als Internes Inspektorat festgestellt werden.

Die Bankenkommission ist deshalb daran, Arbeit und Berichterstattung der Revisionsstelle im betreffenden Fall näher abzuklären.

b) Die Anerkennung als bankengesetzliche Revisionsstelle ist an strenge, dauernd einzuhaltende Voraussetzungen gebunden (Art. 20 BankG und Art. 35 BankV). Erforderlich ist unter anderem der Nachweis von mindestens fünf Revisionsaufträgen von Banken, die zusammen eine Bilanzsumme von mindestens 300 Millionen Franken aufweisen (Art. 35 Abs. 2 Bst. e BankV).

Eine bis anhin von der Bankenkommision anerkannte Revisionsstelle konnte diesen Nachweis infolge Verlustes mehrerer Mandate nicht mehr erbringen. Zudem waren weitere Anerkennungsvoraussetzungen in Frage gestellt. Die Revisionsstelle verzichtete deshalb auf den Status als bankengesetzlich anerkannte Revisionsstelle und legte die verbliebenen Mandate mit sofortiger Wirkung nieder.

3.4.3 Risikomanagement und Derivate

Spektakuläre Schadenfälle im Handelsgeschäft wichtiger Marktteilnehmer – insbesondere der britischen Bankgruppe Barings und der Zweigstelle der japanischen Daiwa Bank in New York – erlangten grosse Aufmerksamkeit, sowohl innerhalb der Branche als auch bei indirekt involvierten Marktteilnehmern wie Revisionsstellen und Rating-Agenturen, in der Öffentlichkeit und natürlich bei den Aufsichtsbehörden. Nachdem sich die Diskussion in den vergangenen zwei bis drei Jahren stark auf das Gefahrenpotential von (OTC gehandelten) derivativen Finanzinstrumenten konzentriert hatte, erhöht sich nun das Bewusstsein der Notwendigkeit einer globaleren, primär auf Risiken und weniger auf einzelne Produkte oder Märkte ausgerichteten Betrachtungsweise zunehmend. Risiken sind dabei sehr umfassend zu verstehen. Wie die erwähnten Fälle zeigen, können neben Markt-, Kredit-, Liquiditäts- und rechtlichen Risiken auch operationelle Risiken, wie Mängel im internen Kontrollsystem, vor allem fehlende Funktionentrennung und als Folge davon nicht identifiziertes, absichtliches menschliches Fehlverhalten, ein Institut existentiell gefährden.

Vor diesem Hintergrund, aber auch vor jenem der 1994 durchgeführten Erhebung über das Derivatgeschäft und das Risikomanagement sämtlicher Banken (vgl. Jahresbericht 1994 S. 39) und der Prüfung der Revisionsberichte 1994 nahm die Bankenkommision verschiedene Einzelfall-Abklärungen vor und führte zahlreiche Gespräche mit Vertretern von Revisionsstellen und Banken.

Die Verantwortung für eine adäquate Risikokontrolle liegt bei der Geschäftsleitung und dem Organ für Oberleitung, Aufsicht und Kontrolle einer Bank. Die Aufsichtsbehörde hat jedoch vermehrt zu prüfen, dass bei der Messung, Überwachung und Bewirtschaftung der Risiken bestimmte Anforderungen erfüllt werden. Zum Zwecke der

Definition entsprechender Anforderungen im Sinn der Selbstregulierung arbeitete die Schweizerische Bankiervereinigung entsprechende «Richtlinien für das Risikomanagement im Handel und bei der Verwendung von Derivaten» aus (vgl. Jahresbericht 1994 S. 76f.). Die Bankenkommission äusserte sich dazu im Rahmen einer Vernehmlassung ausführlich und kritisch. Eine Aufnahme in Anhang I des EBK-Rundschreibens 93/3 «Revisionsbericht: Form und Inhalt», der die Standesregeln der Schweizerischen Bankiervereinigung auflistet, deren Einhaltung von den bankengesetzlichen Revisionsstellen zu prüfen ist, wurde an klare Bedingungen geknüpft. Vor allem wurde verlangt, dass die durch den Basler Ausschuss und die IOSCO vorgegebenen Mindestanforderungen durch die Richtlinien abgedeckt werden.

Mit dem Ziel einer umfassenderen und konsequenteren Prüfung der Risikokontrolle forderte die Bankenkommission die bankengesetzlichen Revisionsstellen auf, Prüfungen sowie Stellungnahmen im bankengesetzlichen Revisionsbericht zur Risikolage und zum Risikomanagement im allgemeinen und im Bereich der Derivate im speziellen auszubauen. Weiter schlug die EBK den Revisionsstellen vor, bei sämtlichen Banken,

- die aufgrund ihrer Geschäftstätigkeit über ein Risikomanagement im Handel im allgemeinen und/oder im Bereich der Derivate im speziellen verfügen müssen und
 - bei denen sich gleichzeitig aufgrund spezifischer Gegebenheiten keine Schwerpunktprüfung in einem anderen Bereich aufdrängt,
- die Schwerpunktprüfungen 1995 oder 1996 im Bereich Risikomanagement/Derivate durchzuführen. Dieser Vorschlag wurde von den Revisionsstellen für eine grosse Zahl von Banken angenommen.

Neben der Sicherstellung eines adäquaten internen Risikomanagements wurde die Anpassung weiterer Elemente der aufsichtsrechtlichen Mittel im Sinne einer stärkeren Risikoorientierung und damit auch eines umfassenderen, adäquateren Einbezugs derivativer Finanzinstrumente weiter vorangetrieben. Mit den neuen Rechnungslegungsvorschriften, der Revision der Eigenmittelvorschriften für Kreditrisiken und der Risikoverteilungsvorschriften ist auf nationaler Ebene eine erste Etappe zwar abgeschlossen (vgl. Ziff. 1.2.1 und 1.2.2). Die nächste Etappe, deren Schwerpunkt die

Eigenmittelvorschriften für Marktrisiken (vgl. Ziff. 1.2.3) bilden, ist jedoch bereits im Gang. Vor allem auf internationaler Ebene wurde zudem in verschiedenen Bereichen intensiv über Weiterentwicklungen und Verfeinerungen der Instrumente der Bankenaufsicht diskutiert, wobei risikoorientierte Informations- und Meldepflichten gegenüber Öffentlichkeit und Aufsichtsbehörden im Mittelpunkt standen (vgl. Ziff. VIII/3.1.1 und 3.2).

3.4.4 Konsolidierte Überwachung

3.4.4.1 Überwachung atypischer Konzerne

Auf Gesuch einer Bank, welche ihrerseits durch die betroffenen Aufsichtsbehörden hierzu aufgefordert worden war, erklärte sich die Bankenkommision grundsätzlich zur Übernahme der konsolidierten Überwachung des Konzerns, welchem die Gesuchstellerin angehört, bereit. Es handelt sich um einen atypischen, sich aus zwei vergleichbar grossen Mutterbanken (eine in der Schweiz und die andere im Ausland) zusammensetzenden Konzern, welcher bei mehreren anderen Bank- und Finanzunternehmungen Beteiligungen hält. Die beiden Mutterbanken werden direkt oder indirekt von verschiedenen Mitgliedern derselben Familie gehalten.

Die Bankenkommision hat in ihrem Entscheid festgehalten, dass sie – aufgrund der Tatsache, dass die Aktionäre Schweizer seien bzw. ihren Wohnsitz in der Schweiz hätten und dass die Konzernpolitik von unserem Land aus bestimmt werde – die geeignetste Aufsichtsbehörde für die Überwachung des Konzerns sei.

Um die konsolidierte Überwachung zu ermöglichen, hat die Schweizer Bank eine Kontrollgesellschaft gegründet, welche – ausser der Koordination der Konzernaktivitäten und der gemeinsamen Geschäftspolitik – die Kontrolle der Organisation, die Erstellung der Konzernrechnungen und die interne Überwachung bezweckt. Die Kontrollgesellschaft wird mit den einzelnen Unternehmungen des Konzerns Absprachen insbesondere über das Ausmass der ihnen obliegenden Informationspflichten treffen. Im übrigen wird die Kontrollgesellschaft der Bankenkommision alle für die konsolidierte Überwachung nötigen Informationen und Unterlagen zur Verfügung stellen müssen.

3.4.4.2 **Beschränkung der Banktätigkeit**

Im Verlaufe des Jahres 1995 ist eine Vermögensverwaltungsbank von einem ausländischen Konzern gekauft worden. Zusätzlich zu Industriebeteiligungen hält die Holding des Konzerns indirekt eine Bank mit Sitz im Ausland sowie Finanzgesellschaften. Wegen fehlender konsolidierter Überwachung der Bank- und Finanztätigkeiten des Konzerns hat die Bankenkommission der Bank in der Schweiz die Gewährung von Blankokrediten an die Konzerngesellschaften verboten, und sie hat die Gewährung von gedeckten Krediten innerhalb des Konzerns auf 20 % der eigenen Mittel beschränkt. Im übrigen darf die Bank ihre Kreditstätigkeit ohne die Einwilligung der Bankenkommission nicht ausdehnen.

3.4.4.3 **Konsolidierte Überwachung durch die Revisionsstelle**

Die Bewilligung zur Ausübung einer Geschäftstätigkeit als Bank für eine nach schweizerischem Recht organisierte Bank, auf die jedoch ein beherrschender ausländischer Einfluss besteht, unterliegt grundsätzlich der Bedingung, dass die Bank, welche Teil einer im Finanzbereich tätigen Gruppe ist, einer angemessenen konsolidierten Aufsicht durch ausländische Aufsichtsbehörden untersteht. Im Einklang mit Bestrebungen auf internationaler Ebene hat die Bankenkommission bereits seit vielen Jahren verlangt, die schweizerische Tochterbank einer ausländischen Banken- oder Finanzgruppe müsse einer konsolidierten Aufsicht der ausländischen Aufsichtsbehörde unterstehen (vgl. Jahresbericht 1989 S. 42 ff.). Mit dem Inkrafttreten des neuen Art. 3bis Abs. 1bis BankG wurde das Bestehen einer konsolidierten Aufsicht formell zu einer Potestativ-Bedingung für die Bewilligung einer nach schweizerischem Recht errichteten Bank, die Teil einer im Finanzbereich tätigen ausländischen Gruppe bildet.

Die Bewilligung zur Aufnahme der Geschäftstätigkeit als Bank wird demnach nur erteilt, sofern die zuständige Aufsichtsbehörde der Muttergesellschaft eine angemessene Aufsicht ausübt, die den Mindestanforderungen des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht betreffend die Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne und ihrer grenzüberschreitenden Niederlassungen entspricht (EBK-Bulletin 23 S. 44 ff.). Einige Länder erfüllen jedoch derzeit diese Bedin-

gung nicht, entweder aus Mangel an einer entsprechenden gesetzlichen Regelung oder weil politische, wirtschaftliche oder gesellschaftliche Gründe die Ausübung einer konsolidierten Aufsicht nach international anerkannten Grundsätzen verhindern.

In Erwartung einer günstigen Entwicklung und um das Fehlen einer angemessenen konsolidierten Aufsicht über bestimmte Bank- und Finanzkonzerne zu mildern, entschied die Bankenkommission, es sei erforderlich, dass die Bank sowie der Konzern von einer internationalen Revisionsgesellschaft nach internationalen Standards zu prüfen sei. Die schweizerische Tochterbank hat der Bankenkommission einmal jährlich eine Bestätigung der Revisionsgesellschaft des Konzerns einzureichen, wonach die schweizerische Bank in den Konsolidierungskreis des Konzerns einbezogen ist, der Konzern auf konsolidierter Basis revidiert wird und die Anforderungen des Basler Ausschusses betreffend Eigenmittel und Risikoverteilung auf konsolidierter Basis erfüllt sind.

Die Bankenkommission behielt sich ausdrücklich das Recht vor, die anwendbaren Limiten für die Risikoverteilung bezüglich Verpflichtungen des Konzerns und seiner indirekten Aktionäre herabzusetzen oder gar sämtliche Geschäfte zu untersagen, die zu Verbindlichkeiten des Konzerns und seiner Aktionäre gegenüber der schweizerischen Tochterbank führen, sofern die vorgenannten Bedingungen nicht mehr erfüllt werden. Sollte dieses System indessen nicht genügen, könnte die Bankenkommission letztlich die Bewilligung entziehen.

Diese Massnahmen verstehen sich als Übergangslösung und erlauben der Revisionsstelle die Bestätigung abzugeben, wonach die Bedingungen zur Ausübung der Geschäftstätigkeit als Bank erfüllt sind, einschliesslich des Bestehens einer angemessenen konsolidierten Aufsicht über den Konzern.

3.4.5 Tarif für die Kosten der Revision von Banken

Die Bankenkommission genehmigte eine von der Treuhand-Kammer und der Schweizerischen Bankiervereinigung gemeinsam vorgeschlagene Anpassung des Tarifs für die Kosten der Revision von Banken (EBK-Bulletin 28 S. 9 f.). Der neue Tarif trat am 1. Januar 1995

in Kraft und gilt für die Revision der Jahresabschlüsse vom 31. Dezember 1994 an. Die Honorare für die Revision von Anlagefonds sind mit dem Inkrafttreten des revidierten Anlagefondsgesetzes nicht mehr genehmigungsbedürftig. Da sich damit der Kreis der Betroffenen deutlich verkleinerte und direkt oder über Branchenverbände erreichbar wurde, verzichtete die Bankenkommission auf die bisher übliche Veröffentlichung des Tarifs in der Amtlichen Sammlung des Bundesrechts. In Berücksichtigung von Art. 42 Abs. 3 BankV wurde der neue Tarif indessen im EBK-Bulletin 28 publiziert. Dieser richtet sich weitgehend nach der Honorarordnung 1994 der Treuhand-Kammer.

3.4.6 Management letter

Im Anschluss an eine ordentliche Revision, Zwischenrevision oder Schwerpunktsprüfung in einem für die Bank wesentlichen Geschäftsbereich erstellen die Revisoren im allgemeinen einen separaten Bericht (Management letter) über ihre Feststellungen. Falls die Revisoren bei ihren Prüfungen auf Verstösse gegen gesetzliche Vorschriften oder auf andere Unstimmigkeiten stossen, müssen sie die Bank auffordern, innerhalb einer angemessenen Frist den ordnungsgemässen Zustand wieder herzustellen. In der Praxis richtet die Revisionsstelle ein Schreiben an die Generaldirektion oder an den Verwaltungsratspräsidenten zuhanden des Verwaltungsrates. Darin werden die Hauptmängel aufgezeigt und Empfehlungen zur Verbesserung der Situation abgegeben.

Die Bankenkommission stellt die Vorteile dieses Informationsmittels nicht in Frage. In der Praxis zeigt es sich aber, dass Unregelmässigkeiten und wichtige Mängel oft nur in den Management letters erwähnt werden, ohne dass jedoch die Aufsichtsbehörde darüber informiert wird. Da das schweizerische System der Bankenüberwachung hauptsächlich auf der Qualität der jährlichen Revisionsberichte beruht, die von anerkannten Revisionsgesellschaften erstellt werden, ist es besonders wichtig, darauf zu achten, dass solche Feststellungen im Revisionsbericht zuhanden der Bankenkommission gebührend erwähnt werden.

Bei der Überarbeitung des Kapitels 6.1 des Revisionshandbuchs, das den Banken gewidmet ist, hat die Treuhand-Kammer

das Problem aufgenommen. Es ist inskünftig ausdrücklich vorgesehen, dass «der Revisionsbericht und die ergänzende schriftliche Berichterstattung (u. a. Management letter) ein einheitliches Ganzes bilden müssen. Insbesondere dürfen wesentliche Mängel und wichtige Feststellungen nicht nur in der ergänzenden schriftlichen Berichterstattung bzw. im Management letter dargestellt werden, sondern sind ebenfalls im Revisionsbericht gebührend aufzunehmen».

3.5 Kantonalbanken

3.5.1 Volle Aufsicht durch die Bankenkommission

Übereinstimmend empfahlen der Bundesrat und die Kartellkommission den Kantonen, ihre Kantonalbanken vollumfänglich der Aufsicht der Bankenkommission zu unterstellen. Das 1994 revidierte Bankengesetz sieht diese Möglichkeit vor (Art. 3a Abs. 2). Davon haben bisher die Kantone Appenzell-Ausser rhoden, Basel-Stadt, Bern, Genf, Luzern, Waadt und Zug Gebrauch gemacht. Acht weitere Kantone beabsichtigen, demnächst der Bankenkommission ein entsprechendes Gesuch zu stellen, oder haben dies bereits getan.

Bevor sie die Aufsicht über eine Kantonalbank übernimmt, prüft die Bankenkommission insbesondere, ob die Organisation der Bank den gesetzlichen Anforderungen genügt und ob die Leiter der Direktion eine einwandfreie Geschäftstätigkeit gewährleisten. Zudem muss die Kantonalbank durch eine externe Revisionsstelle revidiert werden (Abs. 4 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 18. März 1994). Die Bankenkommission ist zur Übernahme der vollen Aufsicht nur bereit, wenn ein Bericht einer externen Revisionsstelle vorliegt und keine wesentlichen Beanstandungen oder gar Vorbehalte enthält. In ihren Stellungnahmen zu Revisionen von Kantonalbankengesetzen dringt sie darauf, dass bankfachliche Kenntnisse der Bankräte zumindest als ein Wahlkriterium in den Gesetzen verankert wird.

3.5.2 Rechtliche Stellung und Staatsgarantie

Im März 1995 verabschiedete der Bundesrat einen Bericht über die rechtliche Stellung der Kantonalbanken (vgl. Jahresbericht 1994 S. 43). In seinen Schlussthesen äussert er unter anderem die

Auffassung, eine Gesetzesänderung auf Bundesebene dränge sich zur Zeit nicht auf. Insbesondere sei die Vorschrift nicht zu ändern, wonach als Kantonalbanken nur Banken mit voller Staatsgarantie gelten (Art. 3a Abs. 1 BankG). Das Gesetz nimmt nach wie vor nur die vor 1883 errichteten Kantonalbanken von diesem Grundsatz aus. Nach den Kantonalbankfusionen in Genf und der Waadt besitzen heute jedoch nur noch die Banque Cantonale Vaudoise und die Banque Cantonale de Genève eine beschränkte Staatsgarantie.

Demgegenüber empfahl die Schweizerische Kartellkommission dem Bundesrat in einem Bericht vom 22. Mai 1995 unter anderem, das Bankengesetz zu ändern und das für die Kantonalbanken konstitutive Merkmal der Staatsgarantie abzuschaffen. Entgegen weitverbreiteten Vorstellungen hindert das geltende Bankengesetz keinen Kanton daran, seine Kantonalbank zu privatisieren, d.h. in eine privatrechtlich ausgestaltete Bank umzuwandeln und gleichzeitig die Staatsgarantie für die Zukunft aufzuheben oder einzuschränken. Dabei spielt keine Rolle, ob der Kanton vorübergehend oder dauernd und ausschliesslich oder teilweise an der Bank beteiligt bleibt oder ob das Eigentum an der Bank an Private übertragen wird. So oder anders wäre die privatisierte Bank den übrigen Banken aufsichtsrechtlich gleichgestellt. Die Kantone besitzen damit bereits heute einen sehr weitgehenden Gestaltungsspielraum. Immerhin müsste die Bankenkommission darauf beharren, dass die Staatsgarantie während der Übergangszeit für alle zum Zeitpunkt der Umwandlung bestehenden Verpflichtungen weiter besteht, bis diese verfallen oder gekündigt werden können. Nach Ablauf der Übergangszeit würde die Staatsgarantie gegenstandslos.

Aus rechtlicher Sicht wird die Aufhebung der Staatsgarantie zum einen durch das im Obligationenrecht geregelte Firmenrecht behindert. Dieses verbietet täuschende Firmen (Art. 944 OR). Eine solche Täuschung der Einleger läge nach Ansicht der Bankenkommission jedoch vor, wenn sich eine privatisierte Kantonalbank ohne oder mit neu beschränkter Staatsgarantie weiterhin Kantonalbank nennen dürfte. Zumindest müsste ein klärender Zusatz in der Firma verlangt werden. Zum andern ist die Firma «Kantonalbank» aufgrund des Bankengesetzes ein Begriff des materiellen Bundesrechts.

Es sind aber nicht in erster Linie rechtliche Hindernisse, welche einer Privatisierung der Kantonalbanken entgegenstehen. In diesem Sinne hat der Bundesrat im September auch zu drei parlamentarischen Motionen Stellung genommen, welche im Dezember als Postulate überwiesen wurden. Ebenso gab der Ständerat einer Standesinitiative des Kantons Bern keine Folge, welche eine Beschränkung der Staatsgarantie ermöglichen wollte.

Rechtliche Schwierigkeiten im Zusammenhang mit der Staatsgarantie wirft jedoch der im September 1995 veröffentlichte Vorschlag einer Arbeitsgruppe des Verbandes Schweizerischer Kantonalbanken zur Schaffung einer Kantonalbankenholding auf. Die einzelnen Kantone dürften eine Ausdehnung ihrer Garantie auf andere Kantonalbanken kaum wünschen. Umgekehrt erschiene eine Abschottung einer einzelnen Kantonalbank von den Risiken aller anderen der Holding angeschlossenen Kantonalbanken vor allem faktisch kaum möglich. Ähnliche Vorbehalte stellen sich einem umfassenden Ausbau des Auslandsgeschäftes der Kantonalbanken entgegen. Auch hier würden sich in den Kantonen wohl die Stimmen gegen die Übernahme solcher nicht mit der Volkswirtschaft des Kantons verbundenen Risiken mehren.

Aus diesen Gründen gibt es kaum einen sinnvollen Zwischenweg zwischen dem rechtlichen status quo der Staatsgarantie und einer vollständigen Umwandlung in eine Privatbank, welche rechtlich bereits heute möglich ist.

3.5.3 Errichtung durch kantonalen gesetzlichen Erlass

Verschiedene Kantone sind daran, zur Vorbereitung einer Privatisierung ihre Kantonalbanken von einer öffentlich-rechtlichen Anstalt in privatrechtliche Aktiengesellschaften umzuwandeln. Dabei steht meist die gemischtwirtschaftliche Aktiengesellschaft nach Art. 762 OR im Vordergrund, an welcher der Kanton ein öffentliches Interesse hat. Namentlich der Kanton Bern plant darüber hinausgehend, seine Kantonalbank in die Rechtsform der Aktiengesellschaft nach Art. 620 ff. OR überzuführen. Die Bankenkommission, anerkannte auf Gesuch des Kantons Bern auch einen gesetzlichen Erlass zur Errichtung einer in der Rechtsform der rein privatrechtlichen Aktiengesellschaft nach Art. 620 ff. OR organi-

sierten Kantonalbank als Errichtungsakt im Sinne von Art. 3a Abs. 1 BankG.

3.5.4 Festsetzung des Hypothekarzinsatzes

Im Rahmen der Fusion der Banque Cantonale Vaudoise mit der Crédit Foncier Vaudois gelangte der Staatsrat des Kantons Waadt mit einem Gesuch an die Bankenkommission um die Übertragung der vollumfänglichen Aufsicht über die Banque Cantonale Vaudoise nach erfolgter Fusion mit Wirkung auf den 1. Januar 1996. Vor diesem Hintergrund musste die Bankenkommission unter anderem das Problem der Festsetzung des Hypothekarzinsatzes überprüfen und hierbei insbesondere, ob es eine juristische Möglichkeit gibt, dass der Staatsrat den Hypothekarzinsatz festsetzt oder dies mit seiner Genehmigung zu geschehen hat.

Die Bankenkommission lehnte eine Festsetzung des Hypothekarzinsatzes durch den Staatsrat ab. Ebenso wurde eine Festsetzung durch den Verwaltungsrat unter vorheriger Konsultation einer kantonalen politischen Behörde abgelehnt. Der Zinssatz sollte unbedingt an die Marktverhältnisse angepasst werden können unter besonderer Berücksichtigung der wirtschaftlichen Bedürfnisse der Bank und der Refinanzierungskosten. Die Hauptaufgabe der Bankenkommission ist die Aufsicht über die Einhaltung des Bankengesetzes, wobei das vordringlichste Ziel der Gläubigerschutz darstellt. Im Rahmen der Prüfung der Bank konnte die Aufsichtsbehörde demgemäss dem Verfahren zur Festsetzung des Hypothekarsatzes nicht zustimmen, welches indirekt die Gläubigerinteressen gefährden könnte, umso mehr als die Bank im vorliegenden Fall nur über eine sehr beschränkte Staatsgarantie verfügt. Die Bankenkommission stellte ebenfalls klar, dass eine politische Behörde nicht wie ein tatsächliches Organ der Bank handeln und infolgedessen auch nicht direkt bezüglich der Festsetzung des Hypothekarzinsatzes intervenieren darf. Andernfalls könnte der Staatsrat unter dem Druck der öffentlichen Meinung dazu veranlasst werden, eine Erhöhung des Satzes abzulehnen, auch wenn dies die Interessen der Bank verlangen, wodurch sich der diesbezügliche Interessenkonflikt offenbart. Es ist ausschliesslich die Aufgabe des Verwaltungsrates der Bank, die ihm offenstehenden Möglichkeiten zu beurteilen, nämlich den Hypothe-

karzinssatz nach Massgabe der Rentabilität des Unternehmens und der nötigen Marge zur Deckung der Risiken zu senken, beizubehalten oder zu erhöhen.

3.5.5 Appenzell-Ausserrhodische Kantonalbank

Seit mehreren Jahren konnte diese Kantonalbank die erforderlichen Abschreibungen, Rückstellungen und Wertberichtigungen nicht mehr vollumfänglich aus dem Betriebsergebnis decken. Im weiteren musste gemäss kantonaler Gesetzgebung das Dotations- und Partizipationsscheinkapital jeweils verzinst werden. Zur Bildung der betriebswirtschaftlich erforderlichen Rückstellungen und Wertberichtigungen und zum Ausweis eines Reingewinnes zur Erfüllung der gesetzlichen Auflagen über die Verzinsung wurden in wesentlichem Umfang stille Reserven aufgelöst sowie Aufwertungen vorgenommen. Die Entwicklung der Ertragslage der Bank hätte in keinem Fall die Verzinsung des Dotations- und Partizipationsscheinkapitals erlaubt. Im Revisionsbericht der kantonalen Revisionskommission und der obligationenrechtlichen Revisionsstelle erfolgte ein entsprechender Hinweis.

Diese sich jährlich wiederholende Situation konnte kaum befriedigen, so dass die Bankenkommission bei der Bank eine Sonderrevision anordnete. Dabei galt es, die nötige Klarheit zu schaffen und insbesondere die Risiken auf Gesamtbankebene, deren Auswirkungen und Bewältigung in der Zukunft abzuklären. Der Bericht dieser Sonderprüfung verdeutlichte der Bank die ihr wohl bekannten Probleme in eindrucklichem Mass. Da eine Genesung der Bank in der Zukunft nur durch weitere bedeutende finanzielle Beiträge des Kantons möglich gewesen wäre, entschied die Regierung, das Institut vorbehaltlich der Zustimmung durch die Landsgemeinde zu verkaufen.

3.6 Regionalbanken

3.6.1 RBA-Holding

Der konjunkturelle und strukturelle Druck auf die Regionalbanken hielt auch 1995 an. Bereits 1994 wurde zur Meisterung dieser Herausforderung die RBA-Holding gegründet (vgl. Jahresbericht

1994 S. 45f.), welcher heute 98 Regionalbanken angeschlossen sind. Die Errichtung der RBA-Struktur erfolgte mit der Zielsetzung, den Regionalbanken gute Voraussetzungen zur unabhängigen Existenz zu schaffen.

Die RBA-Holding beschäftigte sich 1995 vor allem mit dem Ausbau ihrer Tochtergesellschaften, wobei die Jahreszielsetzungen weitgehend erreicht werden konnten. Die RBA-Finanz hat nach der Inkraftsetzung des Reporting-Reglementes die Möglichkeit, eine zeitnahe Überwachung ihrer Mitgliedbanken durchzuführen und allfällige Problemlösungen sofort einzuleiten. Für 1996 sind u. a. die Arbeitsaufnahme des Inspektorates, welches bei den meisten RBA-Banken als internes Revisorat amtiert wird, und die Verabschiedung eines gemeinsamen Kredithandbuches geplant. Auch die RBA-Zentralbank nahm mit der Integration der Anlagezentrale ihre Arbeit auf. Die Einverleibung der Clearing-Zentrale ist für 1996 vorgesehen. Bei der RBA-Service wird mit der Zusammenlegung der Informatik-Betriebe im kommenden Jahr ein wichtiges Zwischenziel erreicht sein. Die Ausbildung der Kader der Mitgliedbanken obliegt ab nächstem Jahr der RBA-Dienste.

Die Bankenkommission unterhielt mit leitenden Vertretern der RBA-Holding wertvolle Kontakte, die vor allem der gegenseitigen Information dienen. Auch mit dem Prüfungsausschuss der RBA-Finanz fanden Treffen statt, bei welchen die Bankenkommission über die anstehenden Probleme bei einzelnen RBA-Banken orientiert wurde. Diese Zusammenkünfte dienten zum Teil auch dazu, Doppelspurigkeiten bei der Kontrolle (im übertragenen Sinne von Art. 19 Abs. 3 BankG) zu vermeiden, wobei die Handlungsfreiheit der Aufsichtsbehörde unangetastet bleibt.

3.6.2 Vertiefte Prüfungen

Neben den Mitgliedern der RBA-Holding und den Regionalbanken, die eine partnerschaftliche Verbindung mit einer grösseren Bank eingegangen sind, fanden sich weiterhin Regionalbanken, welche sich für eine vollumfängliche Selbständigkeit entschieden haben.

Angesichts des wirtschaftlichen Umfeldes und des nicht beendeten Strukturbereinigungsprozesses im Bankgewerbe, nament-

lich auch innerhalb der Regionalbankengruppe, wurde es für Regionalbanken ausserhalb der RBA-Holding und ohne partnerschaftliches Sicherheitsnetz notwendig, erhöhte Sicherheitsvorkehrungen zu treffen. Anlässlich eines Wechsels der bankengesetzlichen Revisionsstelle einer solchen Regionalbank verpflichtete die Bankenkommission – der Notwendigkeit einer engeren Aufsicht entsprechend – die neue Revisionsstelle dazu, periodisch vertiefte Prüfungen durchzuführen und anschliessend der Bankenkommission zu berichten. Diese Prüfungen umfassen unter anderem die Einhaltung der Vorschriften über die eigenen Mittel und Liquidität, die Bewertung und Zusammenstellung der Risiken und Wertberichtigungen sowie generell die Zukunftspläne und Strategien der Bank.

3.7 Unbewilligte Banktätigkeit

Die G. GmbH warb in ausländischen Zeitschriften für Kapitalanlagen in DM. Zu diesem Zweck gab sie Anleiheobligationen aus und versprach Renditen bis zu 12 %. Das aufgenommene Kapital sollte zum Erwerb von Immobilien und Beteiligungen an verschiedenen Hotelobjekten in Osteuropa verwendet werden. 1993 hatte die Gesellschaft Anleihen im Umfang von rund 9,4 Mio. Franken ausstehend.

Die Bankenkommission konnte anhand der eingeforderten Unterlagen eine unbewilligte Bankentätigkeit nicht ausschliessen. Zudem reichte die G. GmbH eine Jahresrechnung ohne Revisorenbericht ein. Die Jahresrechnung gab zudem zu verschiedenen Zweifeln Anlass. Aus diesen Gründen verfügte die Bankenkommission am 26. Januar 1995 eine ausserordentliche Revision durch eine bankengesetzliche Revisionsstelle. Die Gesellschaft wurde verpflichtet, die Revisionskosten zu tragen und zu bevorschussen. Die gegen diese Verfügung erhobene Verwaltungsgerichtsbeschwerde der G. GmbH wies das Bundesgericht am 4. April 1995 vollumfänglich ab (BGE 121 Ib 147 = EBK-Bulletin 29 S. 37). Das Bundesgericht bestätigte die von der EBK beanspruchten Befugnisse. Hingegen äusserte sich das Bundesgericht nicht zum Argument der Bankenkommission, auch eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung sei bereits aufgrund des Obligationen-

rechts verpflichtet, sich durch besonders befähigte Revisoren prüfen zu lassen, sofern sie öffentliche Anleihen begibt (Art. 1156 in Verbindung mit Art. 652a Abs. 1 Ziff. 5 und Art. 727b Abs. 1 Ziff. 1. OR). Das Verwaltungsverfahren war Ende 1995 noch nicht abgeschlossen.

4. Behandelte Geschäfte (Statistik)

4.1 Verfügungen

1995 erliess die Bankenkommission 72 (64) Verfügungen. Diese betrafen folgende Sachgebiete:

• Bewilligungen (Art. 3, 3bis und 3ter BankG)	25	(19)
• Bewilligungen (Auslandbankenverordnung)	1	(8)
• Wechsel von Revisionsstellen (Art. 39 Abs. 2 BankV)	22	(17)
• Eigenmittel, Liquidität und Risikoverteilung	1	(2)
• Gewähr für einwandfreie Geschäftstätigkeit, innere Organisation	–	(2)
• Strafanzeigen	6	(2)
• Übertragung der Aufsicht für Kantonalbanken an die EBK (Art. 3 a Abs. 2 BankG)	3	(–)
• Entlassung aus dem Bankenstatus	6	(6)
• Verschiedenes	8	(8)

Wie in den Vorjahren wurden einige Verfügungen der Bankenkommission durch Verwaltungsgerichtsbeschwerde beim Bundesgericht angefochten. Unter Einbezug der Anlagefondsaufsicht ergab sich folgendes Bild:

• Ende 1994 hängige Beschwerden	3
• 1995 neu eingereichte Beschwerden	2
• 1995 entschiedene Beschwerden	4
• Ende 1995 hängige Beschwerden	1

4.2 Empfehlungen und Risikoverteilungsmeldungen

Im Rahmen der allgemeinen Richtlinien und der gefestigten Praxis der Bankenkommission versucht ihr Sekretariat, Einzelfälle zunächst mit sogenannten Empfehlungen nach Art. 5 ROG-EBK zu bereinigen. In solchen Empfehlungen wird der Bank ein bestimmtes Verhalten innert nützlicher Frist vorgeschlagen. Gleichzeitig wird sie aufgefordert, sich innert einer bestimmten Frist zu äussern, ob sie die Empfehlung annimmt. Lehnt die Bank ab, so unterbreitet das Sekretariat das Geschäft der Bankenkommission zur Entscheidung.

1995 wurden 62 (66) Empfehlungen erlassen. Sie wurden alle von den Banken angenommen. Die Empfehlungen des Sekretariates erstreckten sich auf folgende Sachbereiche:

• Eigene Mittel	6	(3)
• Risikoverteilung	2	(7)
• Jahresrechnung	54	(56)

Die Zahl der vom Sekretariat bearbeiteten Risikoverteilungsmeldungen nach Art. 21 BankV ist mit 117 gegenüber 141 im Jahre 1994 zurückgegangen.

5. Unterstellte Banken, Finanz- und Revisionsgesellschaften

5.1 Bestand Ende 1995

• Banken	435	(433)
– ausländisch beherrscht	146	(141)
– Zweigniederlassungen ausländischer Banken	24	(22)
• Raiffeisenbanken	1034	(1086)
• bankähnliche Finanzgesellschaften (voll unterstellt)	–	(3)
• bankähnliche Finanzgesellschaften (nur Art. 7 und 8 BankG unterstellt)	–	(71)
• Vertreter ausländischer Banken	60	(66)

• ausländische Banken, die für die Entgegennahme fremder Gelder bei einer Zahlstelle in der Schweiz werben	33	(32)
• anerkannte Revisionsstellen	17	(19)

5.2 Erteilte Bewilligungen

Nach schweizerischem Recht organisierte Banken

- Banca Popolare di Sondrio (Suisse) SA, Lugano
- Bank EEK, Bern
- Banque Sÿz & Co. SA, Genf
- Banque Unexim (Suisse) SA, Genf
- BWO Bank für Wertschriften und Optionen, Zürich
- Canto Consulting, Baar
- Deka Bank (Schweiz) AG in Gründung, Zürich
- Ersparniskasse Murten AG, Murten
- F. van Lanschot Bankiers (Schweiz) AG, Zürich
- Hypo-Bank (Suisse) SA, Bâch

Zweigniederlassungen ausländischer Banken

- Banque Degroof Luxemburg SA, Luxemburg, Zweigniederlassung in Genf
- Ford Credit Europe plc., Brentwood, Zweigniederlassung in Zürich
- Société Générale Bank & Trust SA, Luxemburg, Zweigniederlassung in Zürich
- Société Générale Bank & Trust SA, Luxemburg, Zweigniederlassung in Genf

Vertretungen

- Mees Pierson N. V. Trade and Commodity Finance, Amsterdam, Vertretung in Genf
- Promstroybank of Russia, Moskau, Vertretung in Genf

Entgegennahme fremder Gelder durch ausländische Banken bei einer Zahlstelle in der Schweiz

- Türkiye Halk Bankası AS, Ankara, Vertretung in Zürich

5.3 Aufgabe der Geschäftstätigkeit

Aufgabe der Banktätigkeit

- Banque Privée Edmond de Rothschild Lausanne SA, Lausanne; Übernahme durch die Banque Privée Edmond de Rothschild SA, Genf
- Caisse d'Epargne du district de Moudon, Moudon; Umwandlung in Banque Raiffeisen du district de Moudon
- Crédit Foncier Vaudois, Lausanne; Übernahme durch die Banque Cantonale Vaudoise, Lausanne
- Einwohner-Ersparniskasse Bern, Bern; Umwandlung in eine Aktiengesellschaft
- Ersparniskasse der Stadt Murten, Murten; Umwandlung in eine Aktiengesellschaft
- Geo Bank (Geo Banque), Genf; Aufhebung der Unterstellung
- Gewerbebank Baden, Baden; Übernahme durch die Neue Aargauer Bank, Baden
- KB Kredit Bank, Zürich; Aufhebung der Unterstellung
- Kredit- und Hypothekenbank Zürich AG, Zürich; Aufhebung der Unterstellung
- Solothurner Kantonalbank, Solothurn; Übernahme durch die Solothurner Bank SoBa, Solothurn

- Sparkasse Gäu, Egerkingen; Übernahme durch die Schweizerische Bankgesellschaft, Zürich
- Sparkasse Männedorf, Männedorf; Umwandlung in Raiffeisenbank Männedorf, Männedorf

Aufgabe der Tätigkeit als Zweigniederlassung einer ausländischen Bank

- Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL, Zweigniederlassung in Zürich
- Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL, Zweigniederlassung in Genf

Aufgabe der Vertretertätigkeit

- Credito Italiano, Milano, Vertretung in Zürich
- F. van Lanschot Bankiers N.V., s'Herzogenbosch, Vertretung in Zürich
- First National Bank of Southern Africa Limited, Johannesburg, Vertretung in Zürich (bereits 1993)
- Instituto Bancario San Paolo di Torino S.p.A., Torino, Vertretung in Zürich
- Ljubljanska Banka, Ljubljana, Vertretung in Zürich
- Standard Bank Investment Corporation Ltd., Johannesburg, Vertretung in Zürich
- Ungarische Nationalbank, Budapest, Vertretung in Zürich
- Zagrebacka Banka d.d., Zagreb, Vertretung in Zürich

Aufgabe der Tätigkeit als bankähnliche Finanzgesellschaft, welche sich öffentlich zur Annahme fremder Gelder empfahl

- EFAG Exportfinanzierungs AG, Zürich; wurde gestützt auf Abs. 2 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 18. März 1994 des Bankengesetzes zur Bank

- EIBA Eidgenössische Bank Beteiligungs- und Finanzgesellschaft, Zürich; wurde gestützt auf Abs. 2 der Schlussbestimmungen der Änderung vom 18. März 1994 des Bankengesetzes zur Bank
- Finanziaria & Valori SA, Lugano

Aufgabe der Tätigkeit als bankähnliche Finanzgesellschaft, welche sich nicht öffentlich zur Annahme fremder Gelder empfahl

Alle diese Gesellschaften unterstehen dem Bankengesetz nicht mehr (bisher Art. 7 und 8 BankG vor Revision)

Aufgabe der Tätigkeit als bankengesetzliche Revisionsstelle

- Alfa Treuhand- und Revisions AG, St. Gallen
- Revisa Treuhand AG, Zug

V. Anlagefonds

1. Rechtliche Grundlagen

1.1 Neues Anlagefondsgesetz

Am 1. Januar 1995 traten das neue Anlagefondsgesetz (AFG) und die neue Anlagefondsverordnung des Bundesrates (AFV) in Kraft, ebenso die Verordnung der Bankenkommission über die Anlagefonds (AFV-EBK). Über die Ziele und den wesentlichen Inhalt dieser drei Erlasse wurde im Jahresbericht 1994 (S. 57 ff.) eingehend informiert.

Das Anlagefondsgesetz wurde nicht bloss an die Anlagefonds-Richtlinie der EWG angepasst, vielmehr wurde in der Anlagefondsverordnung der Entwurf zur neuen Anlagefonds-Richtlinie der EU-Kommission vom 20. Juni 1994 teilweise schon umgesetzt. So können schweizerische Effektenfonds beispielsweise ausschliesslich in Anteile anderer Effektenfonds investieren und sog. Effekten-Dachfonds (funds of ucits) bilden oder auch in Geldmarktinstrumente anlegen. Ob und wann die revidierte europäische Anlagefonds-Richtlinie in Kraft tritt, ist allerdings angesichts der Meinungsverschiedenheiten unter den EU-Mitgliedstaaten ungewiss.

Erwartungsgemäss hatte sich die Bankenkommission mit zahlreichen Interpretationsfragen zu einzelnen Gesetzes- bzw. Verordnungsstellen zu befassen. Über die hauptsächlichen Auslegungsprobleme wird nachfolgend berichtet (vgl. Ziff. 2). Daneben hatten die Übergangsbestimmungen (Art. 75 AFG, Art. 87 AFV) einen grossen Arbeitsanfall bei der Bankenkommission zur Folge, mussten doch beispielsweise innert dreier Monate ab Inkrafttreten des Gesetzes die Vertriebssträger bei der Bankenkommission um eine Bewilligung nachsuchen, innert sechs Monaten die Vertreter der ausländischen Anlagefonds ein Wiederbewilligungsgesuch einreichen und innert eines Jahres die Fondsleitungen die angepassten Fondsreglemente zur Genehmigung vorlegen. Ebenfalls innert eines Jahres mussten die Nichtbanken ihre internen Sondervermögen liquidieren. Eine weitere wesentliche Bestimmung, nämlich die Trennung von Fondsleitung und Depotbank, wird erst bis zwei Jahre nach Inkrafttreten des Gesetzes, also bis am 1. Januar 1997 umgesetzt werden müssen.

1.2 Verordnung der Bankenkommission

Gemäss Art. 5 Abs. 2 AFV-EBK darf die Fondsleitung Devisentermingeschäfte und -swaps sowie Zinssatzswaps mit einem Bank- oder Finanzinstitut abschliessen, sofern dieses auf diese Geschäftsarten spezialisiert ist und ein Mindest-Rating gemäss Bst. a oder b dieses Absatzes einer von der Aufsichtsbehörde anerkannten Rating-Agentur aufweist. Mit dieser Bestimmung weitete die Bankenkommission ihre frühere Praxis aus, indem es der Fondsleitung nunmehr möglich war, nicht mehr nur Devisentermingeschäfte, sondern auch Devisen- und Zinssatzswaps «over-the-counter» (OTC) zu tätigen. Für die OTC-Devisentermingeschäfte wurde die Praxis indessen insofern verschärft, als die Gegenpartei neu ein Mindest-Rating aufweisen musste.

Diese Einschränkung führte in der Praxis zum unerwünschten Resultat, dass die Mehrheit der schweizerischen Banken und insbesondere die Mehrheit der Depotbanken schweizerischer Anlagefonds für den Abschluss von Devisentermingeschäften als Gegenpartei nicht mehr in Frage kam, obwohl sie vor dem Inkrafttreten der AFV-EBK diese Geschäfte regelmässig tätigten, was nie Ursache von Schwierigkeiten war.

Der Schweizerische Anlagefondsverband sah sich vor diesem Hintergrund zu einer Intervention veranlasst, aufgrund welcher die Bankenkommission beschloss, Art. 5 Abs. 2 AFV-EBK zu überarbeiten. Die Fondsleitungen haben nunmehr die Möglichkeit, Devisentermingeschäfte und -swaps sowie Zinssatzswaps nicht mehr nur mit einem Bank- oder Finanzinstitut abzuschliessen, welches neben der Spezialisierung das vorerwähnte Mindest-Rating aufweist, sondern auch mit Banken und Finanzinstituten, welche auf diese Geschäftsarten spezialisiert und Depotbank des Anlagefonds sind.

1.3 Gebührenverordnung; Totalrevision

Die von den Anlagefonds zu entrichtenden Gebühren werden im Rahmen der Totalrevision der Gebührenverordnung neu geregelt (vgl. Ziff. IV/1.4).

2. Praxis der Aufsichtsbehörde

2.1 Immobilienanlagefonds

2.1.1 Kündigung von Fondsanteilen

Der Anleger eines Immobilienfonds kann seinen Anteil nur auf das Ende eines Rechnungsjahres unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von zwölf Monaten kündigen (Art. 41 Abs. 2 AFG). Dies bedeutet, dass der Investor, der seinen Immobilienfondsanteil zu Beginn eines Rechnungsjahres kündigt, praktisch zwei Jahre auf die Rückzahlung warten muss. Vor diesem Hintergrund wurde die Bankenkommission mit der Frage konfrontiert, ob Fondsleitungen allenfalls Anleger auf freiwilliger Basis früher auszahlen dürfen, was durchaus in deren Interesse liegen kann.

Die Bankenkommission stellte fest, dass die vorzeitige Rückzahlung unter folgenden Bedingungen möglich ist:

- Damit die Gleichbehandlung der Anleger gewährleistet ist, darf die Fondsleitung erst nach Abschluss des Rechnungsjahres über die vorzeitige Rückzahlung der während diesem Rechnungsjahr gekündigten Anteile entscheiden.
- Der Entscheid muss sofort nach Abschluss des Rechnungsjahres erfolgen, weil nur dann eine aktuelle Inventarwertberechnung vorliegt.
- Das Fondsreglement muss die Möglichkeit der vorzeitigen Rückzahlung vorsehen und deren Einzelheiten festlegen.
- Der Anleger muss mit der vorzeitigen Rückzahlung einverstanden sein und sein allfälliges Einverständnis anlässlich der Kündigung seiner Anteile geben.

Die Bankenkommission entschied ferner, dass die ordentliche wie auch die vorzeitige Rückzahlung spätestens innerhalb von zwei Monaten nach Abschluss des Rechnungsjahres erfolgen muss.

2.1.2 Jahresbericht; Angaben über die Grundstücke

Gemäss Art. 48 Abs. 1 AFG muss der Jahresbericht u. a. das Inventar des Fondsvermögens zu Verkehrswerten sowie eine Auf-

stellung der Käufe und Verkäufe, welche die Fondsleitung im Berichtsjahr für Rechnung des Anlagefonds abgeschlossen hat, enthalten. Art. 49 AFG schreibt für den Immobilienfonds unter Abs. 3 vor, dass im Inventar des Fondsvermögens die Gestehungskosten, die Versicherungswerte und die geschätzten Verkehrswerte der einzelnen Grundstücke aufzuführen sind, sowie unter Abs. 5, dass in der Aufstellung der Käufe und Verkäufe die Immobilienwerte einzeln aufzuführen sind.

Diese Bestimmungen dienen dazu, für den Anleger die Transparenz zu erhöhen. Angesichts ihres zwingenden Charakters verneinte die Bankenkommission daher die Frage, ob diese Angaben über die Grundstücke zusammengefasst werden oder in Beilagen enthalten sein dürfen, auf welche im Jahresbericht verwiesen würde unter Erwähnung des Ortes, wo diese kostenlos erhältlich wären. Sämtliche gesetzlich verlangten Informationen müssen im Jahresbericht vollumfänglich veröffentlicht werden.

2.2 Wertschriftenanlagefonds

2.2.1 Datenfernverarbeitung

Im Falle einer im Jahre 1995 zugelassenen Fondsleitung mit letztlich deutschem Aktionariat stellte sich die Frage, ob es zulässig sei, im Rahmen der gemäss Art. 11 Abs. 2 AFG erlaubten Delegation von Teilaufgaben die EDV-Verarbeitung der Buchhaltung bei der Muttergesellschaft in Deutschland vornehmen zu lassen. Für Banken hatte die Bankenkommission in mehreren Entscheiden festgehalten, unter welchen Bedingungen eine solche Fernverarbeitung von Daten zulässig ist (vgl. zusammenfassend namentlich EBK-Bulletin 21 S. 24 ff.). Die Bankenkommission erachtete es deshalb als sachlich vertretbar und angemessen, die Datenfernverarbeitung für Fondsleitungen im Ausland ebenfalls zuzulassen und dabei grundsätzlich auf den Anforderungen für Banken zu basieren. Namentlich wurde der Nachweis bzw. die Zusicherung verlangt, dass

- die einschlägigen schweizerischen und deutschen Rechts- und Verwaltungsvorschriften über Buchführung, bankinterne Organisation, Geheimhaltung und Datenschutz eingehalten werden;

- die Buchhaltung nach wie vor in der Schweiz geführt und die Revision in keiner Weise erschwert oder eingeschränkt wird;
- das deutsche Bundesaufsichtsamt über das Kreditwesen von der Muttergesellschaft als Datenfernverarbeiterin ausdrücklich ermächtigt wurde, der Revisionsstelle und der Bankenkommission jederzeit die erforderlichen rechtlichen und tatsächlichen Auskünfte über die Gesetzes- und Ordnungsmässigkeit der Datenverarbeitung zu erteilen;
- die Revisionsstelle alljährlich im Revisionsbericht in einem besonderen Abschnitt über die Einhaltung dieser Bedingungen berichtet und die Gesetzes- und Ordnungsmässigkeit der Datenfernverarbeitung in Deutschland bestätigt;
- die Revisionsstelle mit dem Wirtschaftsprüfer der Datenfernverarbeiterin zusammenarbeitet und jederzeit die Möglichkeit hat, vor Ort in Deutschland Prüfungshandlungen im Zusammenhang mit der Daten(fern)verarbeitung vorzunehmen;
- das Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen dieser EDV-Verarbeitung zustimmt und die entsprechenden Sicherheitsdispositive seinen Anforderungen entsprechen;
- der Kontakt mit den Kunden der Fondsleitung in deren alleiniger Zuständigkeit verbleibt;
- die Initiierung der Verarbeitung von Buchungsvorgängen ausschliesslich durch die Fondsleitung möglich ist.

Da Kundennamen lediglich im Zusammenhang mit Investmentkonten überhaupt verarbeitet und zudem nur codiert übermittelt werden und überdies für eine Fondsleitung nur eine auftragsrechtliche Treuepflicht, mithin also kein spezifisches Berufsgeheimnis wie im Fall des Bankgeheimnisses besteht, konnte auf die für Banken verlangte ausdrückliche Zustimmung der Kunden zur Datenfernverarbeitung in casu entfallen. Gleichwohl enthalten aber die Investmentkontoverträge einen Hinweis darauf, dass Daten in Deutschland fernverarbeitet werden.

2.2.2. **Aufsichtsrechtliche Massnahmen; Akteneinsicht**

Mit Urteil vom 14. August 1995 wies das Bundesgericht eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde ab, die gegen eine Verfügung der

Bankenkommission eingereicht wurde, mit welcher diese sämtliche Anträge eines Anlegers bzw. von dessen Rechtsnachfolger auf Anordnung aufsichtsrechtlicher Massnahmen gegen die Fondsleitung, die Depotbanken, die Revisionsstelle und die unabhängigen Schätzungsexperten der Immobilienfonds «Interwiss» und «Swissimmobil Neue Serie» abgelehnt hatte (vgl. Jahresbericht 1992 S. 82).

Mit dem gleichen Entscheid trat das Bundesgericht auf eine zweite Verwaltungsgerichtsbeschwerde, die das gleiche Aufsichtsverfahren betraf, nicht ein. Bei diesem Zwischenverfahren ging es einzig um die Frage, ob die Bankenkommission durch die Herausgabe bestimmter Akten des Hauptverfahrens an den Beschwerdeführer entgegen dem Antrag der Revisionsstelle Bundesrecht verletzt hatte. Das Bundesgericht bestätigte, dass Zwischenentscheide selbständig angefochten werden können, wenn die Verwaltungsgerichtsbeschwerde gegen die Endverfügung zulässig ist und der Zwischenentscheid einen nicht wiedergutzumachenden Nachteil bewirkt (Art. 45 Abs. 1 VwVG). Stets erforderlich ist jedoch ein aktuelles Interesse des Beschwerdeführers. Da vorliegend die umstrittenen Beweisstücke dem Anleger und Beschwerdeführer des Hauptverfahrens bereits eröffnet waren, hätte eine sofortige Aufhebung oder Abänderung der angefochtenen Zwischenverfügung nichts mehr geändert. Daher war mangels aktuellen Interesses der Beschwerdeführerin auf diese Beschwerde nicht einzutreten.

In den Erwägungen zum Hauptverfahren hielt das Bundesgericht fest, dass es nicht zur zweitinstanzlichen Aufsichtsbehörde wird nur aufgrund der Tatsache, dass die Entscheidungen und Verfügungen der Bankenkommission der Verwaltungsgerichtsbeschwerde unterliegen. Vielmehr prüft es als Verwaltungsgericht einen negativen Aufsichtsentscheid nur daraufhin, ob die Vorinstanz Verletzungen des Anlagefondsgesetzes oder des Fondsreglements zu Unrecht nicht festgestellt oder geduldet und den rechtserheblichen Sachverhalt vollständig und richtig festgestellt hat. Dabei übt es eine gewisse Zurückhaltung bei der Beurteilung von fachtechnischen Fragen, zu deren Beantwortung die Bankenkommission aufgrund ihrer Zusammensetzung aus Sachverständigen besser imstande ist. Der Bankenkommission ist zudem ein gewisser Beurteilungsspielraum bei der Würdigung der Umstände im Einzelfall zuzugestehen.

Das Bundesgericht wiederholte sodann die Voraussetzungen, die erfüllt sein müssen, damit die Bankenkommision auf das Gesuch eines Anteilinhabers, aufsichtsrechtliche Massnahmen anzuordnen, einzutreten hat (vgl. Jahresbericht 1994 S. 64). Gemäss Bundesgericht war es fraglich, ob der Beschwerdeführer an allen angebehrten aufsichtsrechtlichen Massnahmen ein eigenes unmittelbares Interesse besass, so etwa, wenn er von der Bankenkommision zur Wahrung eigener, aufsichtsrechtlich nicht relevanter Interessen volle Akteneinsicht in jene Unterlagen verlangte, die ihm u. a. eine Schadenersatzklage gegen die Fondsorgane hätten ermöglichen sollen.

Ferner äusserte sich das Bundesgericht zum Anspruch auf Akteneinsicht und rechtliches Gehör gemäss Art. 26 und 29 VwVG und bestätigte seine Praxis, wonach von Bundesrechts wegen kein Anspruch auf Einsicht in verwaltungsinterne Akten besteht. Werden Unterlagen, die der Bankenkommision von Gesetzes wegen zugestellt werden müssen, im Rahmen des Aufsichtsverfahrens nicht zu den Akten gegeben, so fallen diese nicht unter die «Eingaben von Parteien» im Sinn von Art. 26 Abs. 1 lit. a VwVG. Ebensowenig handelte es sich um als «Beweismittel dienende Aktenstücke» im Sinn von Art. 26 Abs. 1 lit. b VwVG, weil die Bankenkommision die fraglichen Unterlagen im Aufsichtsverfahren nicht als Beweismittel bezog und sie als nicht entscheidungswesentlich beurteilte. Daran vermag der blosse Umstand, dass ein Aktenstück von einer Partei als Beweismittel bezeichnet wurde, nichts zu ändern. Die umstrittenen Unterlagen waren folglich vom Akteneinsichtsrecht nach Art. 26 ff. VwVG nicht erfasst.

Gemäss Bundesgericht verletzte die Bankenkommision auch die spezifische Auskunfts- und Einsichtsbestimmung des alten Anlagefondsgesetzes nicht dadurch, dass sie dem Beschwerdeführer die verlangte Einsicht in weitere Unterlagen verweigert und folglich den Schutzinteressen der Gesamtheit der Anleger den Vorrang gegeben hatte. Die Bestimmungen des neuen Anlagefondsgesetzes lauten im wesentlichen gleich wie die bisherigen.

Dieser Entscheid (Hauptverfahren) ist vollständig im EBK-Bulletin 29 (S. 46) wiedergegeben.

2.3 Ausländische Anlagefonds

2.3.1 Eurokompatible Fonds; Vereinfachtes Zulassungsverfahren

Die für Mitglieder der Europäischen Union geltenden Mindestnormen betreffend Anlagefonds wurden in der EU-Richtlinie 85/611 vom 20. Dezember 1985 (OGAW/UCITS) festgelegt. Wie dies in der Botschaft des Bundesrates zur Revision des Anlagefondsgesetzes vom 14. Dezember 1992 (BBl 1993 I 189) zum Ausdruck kommt, war es wichtig, diese Normen auch im schweizerischen Recht zu übernehmen; damit der Grossteil der Fonds den EU-Kriterien entspricht und in den Genuss des freien Zugangs zum europäischen Markt kommt. Die Effektenfonds als wichtigste Fondskategorie entsprechen den Erfordernissen der EG-Richtlinie. Diese Fonds werden somit in denjenigen Staaten der Europäischen Union freien Marktzutritt erhalten, mit denen auf der Grundlage der gegenseitigen Anerkennung gleichwertiger Regelungen und Massnahmen ein Staatsvertrag gemäss Art. 45 Abs. 5 AFG abgeschlossen werden kann.

Gemäss Art. 45 Abs. 2 AFG wird die Bewilligung zur Vertretung eines ausländischen Fonds erteilt, wenn die folgenden drei Bedingungen erfüllt sind: Der Fonds muss in seinem Sitzstaat oder in dem Staat, wo sich der Sitz der Fondsleitung befindet, einer dem Anlegerschutz dienenden öffentlichen Aufsicht unterstehen, und die Organisation des Fonds sowie dessen Anlagepolitik müssen hinsichtlich des Anlegerschutzes mit den Bestimmungen unseres Gesetzes gleichwertig sein. Da die Schweiz für die Effektenfonds die Kriterien der EU übernommen hat, erfüllen die entsprechenden ausländischen Fonds eo ipso die gesetzlichen Voraussetzungen für die Zulassung in der Schweiz. Die Bankenkommission konnte deshalb das Bewilligungsverfahren für solche Fonds vereinfachen. Künftig können diese generell zugelassen werden, sofern der Fondsname nicht zu Täuschung oder Verwechslung Anlass gibt und die zuständigen ausländischen Aufsichtsbehörden bestätigen, dass der Fonds ein OGAW/UCITS ist und somit die Bedingungen hinsichtlich der Organisation und der Anlagepolitik erfüllt. Die weiteren in Art. 45 AFG genannten Voraussetzungen, wonach die Zahlstelle, der Erfüllungsort und der Gerichtsstand am Sitz des Vertreters begründet worden sind, sind selbstverständlich wie von allen andern Fonds zu erfüllen.

2.3.2 Liste der anerkannten Staaten

Im Rahmen der bisher durchgeführten Bewilligungsverfahren wurde festgestellt, dass folgende Staaten über eine dem Anleger-schutz dienende öffentliche Aufsicht im Sinne von Art. 45 Abs. 2 AFG verfügen: die Mitgliedstaaten der Europäischen Union, die Vereinigten Staaten von Amerika, Guernsey und Jersey.

2.3.3 Unterstellungskriterien

Nach Art. 45, Abs. 1 AFG bedarf einer Bewilligung der Aufsichtsbehörde, wer gewerbsmässig Anteile ausländischer Anlagefonds in der Schweiz oder von der Schweiz aus anbietet oder vertreibt. Diese neuen Bestimmungen ersetzen das Kriterium der öffentlichen Werbung nach Art. 2 der auf den 1. Januar 1995 aufgehobenen Verordnung über die ausländischen Anlagefonds. Die Bankenkommision hat die neuen Unterstellungskriterien folgendermassen präzisiert:

- Der Begriff des «Anbietens» und «Vertreibens» von Anteilen ausländischer Anlagefonds geht weiter als jener der «öffentlichen Werbung». So ist – wie die bundesrätliche Botschaft präzisiert (BBl 1993 I 240) – jegliche Art von Werbung und Kontaktaufnahme mit Interessenten erfasst, und zwar unabhängig davon, ob es sich dabei bloss um einen eng umschriebenen Kreis von Personen handelt.
- Das Anbieten und /oder Vertreiben von Anteilen erfolgt «gewerbsmässig», wenn die Person, die die Anteile des ausländischen Fonds anbietet oder vertreibt, für diese Tätigkeit direkt oder indirekt eine Vergütung oder einen anderen vermögenswerten Vorteil vom Anlagefonds, von der Fondsleitung oder von irgendeiner anderen Person, die mit dem Anlagefonds verbunden ist, erhält. Fliesst dem Anbieter oder Vertreiber von Fondsanteilen kein vermögenswerter Vorteil zu, so handelt er nicht gewerbsmässig im Sinne des Gesetzes.

Die Bankenkommision hat gleichwohl drei Annahmen festgehalten, wann grundsätzlich von einer Unterstellung abgesehen werden kann. Andererseits hat sie Fälle angeführt, die zu einer Unterstellung unter das Anlagefondsgesetz führen.

Folgende Fälle führen grundsätzlich nicht zu einer Unterstellung unter das Anlagefondsgesetz:

- Der Kunde erteilt einen Kauf- bzw. Zeichnungsauftrag für Fondsanteile aus eigener Initiative, ohne von der Bank oder von irgendeinem andern Vermittler beraten worden zu sein. Dabei ist es unerheblich, ob von seiten des Anlagefonds eine «Retro» fließt.
- Der Vermögensverwalter (Bank oder unabhängiger Vermögensverwalter) erteilt einen Kauf- bzw. Zeichnungsauftrag für Fondsanteile für Rechnung eines verwalteten Kundenkontos (Vermögensverwaltungsauftrag). Dabei darf er weder einen Vertriebsvertrag abgeschlossen haben noch die Fondsanteile des gleichen «Fondspromotors» systematisch in die verwalteten Kundenportefeuilles legen. Auch im vorliegenden Fall ist es unerheblich, ob der Vermögensverwalter vom Anlagefonds direkt oder indirekt eine «Retro» erhält.
- Der Vermögensverwalter (Bank oder unabhängiger Vermögensverwalter) legt in die verwalteten Kundenportefeuilles (Vermögensverwaltungsauftrag) Anteile von ausländischen Anlagefonds, deren «Promotor» er selber ist und deren Anteile ausschliesslich innerhalb seiner Kundschaft vertrieben werden. Auch im vorliegenden Fall ist es unerheblich, ob vom Anlagefonds eine «Retro» fließt oder ob der Vermögensverwalter am Gewinn der Fondsleitungsgesellschaft beteiligt ist.

Folgende Fälle führen klarerweise zur Unterstellung unter das Anlagefondsgesetz:

- Es besteht ein formeller Vertriebsvertrag.
- Der Verkauf des gleichen Fonds erfolgt systematisch und nicht bloss gelegentlich.
- Eine in der Schweiz domizilierte Person wirbt für den Fonds.

Dazwischen liegt eine Grauzone. Fälle, die dieser Grauzone zuzuordnen sind, wird die Bankenkommission aufgrund des konkreten Sachverhaltes entscheiden.

2.4 Weitere Fragen des neuen Anlagefondsgesetzes

2.4.1. Organisation der Fondsleitung - Delegation von Aufgaben

Gemäss Art. 9 Abs. 4 AFG muss die Fondsleitung eine für die Erfüllung ihrer Aufgaben geeignete Organisation haben. Art. 12 AFV verlangt, dass der Verwaltungsrat mindestens drei Mitglieder umfasst und die Fondsleitung ihre Organisation, insbesondere die Kompetenzverteilung zwischen Verwaltungsrat und Geschäftsleitung, in einem Organisationsreglement festlegt.

Eine zweckmässige und klare Kompetenzverteilung ist um so wichtiger, als in Art. 9 Abs. 6 AFG vorgeschrieben ist, dass die geschäftsführenden Personen der Fondsleitung und der Depotbank von der jeweils anderen Gesellschaft unabhängig sein müssen. Folglich ist der Einsitz in den Verwaltungsrat der Fondsleitung durch geschäftsführende Personen der Depotbank, die zumindest in der Schweiz regelmässig Muttergesellschaft der Fondsleitung ist, nur zulässig, wenn die Statuten dem Verwaltungsrat der Fondsleitung keine geschäftsführenden Aufgaben zuweisen.

Mit der juristischen und personellen Trennung von Fondsleitung und Depotbank geht das Anlagefondsgesetz folglich weiter als der entsprechende Art. 10 der EG-Richtlinie (85/611/EWG), der lediglich die juristische Trennung zwingend vorschreibt. Hier ist anzumerken, dass die Richtlinie als kleinster gemeinsamer Nenner der Vertragsstaaten zu verstehen ist und den Einzelstaaten die Möglichkeit offenlässt, in ihren nationalen Gesetzen strengere Vorschriften vorzusehen, wovon z. B. die Bundesrepublik Deutschland Gebrauch gemacht hat.

Die Aufgaben der Fondsleitung sind in Art. 11 AFG und Art. 10 AFV bestimmt. Ausdrücklich ist in Art. 11 Abs. 2 AFG vorgesehen, dass die Fondsleitung die Anlageentscheide delegieren darf, soweit dies im Interesse einer sachgerechten Verwaltung liegt. Dabei darf die Delegation sowohl an die Depotbank als auch an aussenstehende Dritte im In- und Ausland erfolgen. In jedem Fall ist jedoch vorausgesetzt, dass die Trennung von Fondsleitung und Depotbank und somit die Weisungsunabhängigkeit erhalten bleiben.

Daneben darf die Fondsleitung auch «weitere Teilaufgaben» delegieren. Über den Umfang, den Inhalt und die Frage, an wen delegiert werden darf, führte die Bankenkommission mit der Fondsbranche, insbesondere auch mit Vertretern des Schweizerischen Anlagefondsverbandes, zahlreiche Gespräche.

Unbestritten ist, dass an spezialisierte Dritte Anlageentscheide und andere Teilaufgaben delegiert werden können. Damit reduziert sich die Frage darauf, ob auch der Depotbank neben den Anlageentscheiden zusätzlich noch weitere Teilaufgaben übertragen werden dürfen. Da das Gesetz die juristische und personelle Trennung von Fondsleitung und Depotbank auf den 1. Januar 1997 zwingend vorschreibt, darf die Rückdelegation von Teilaufgaben an die Depotbank jedenfalls nicht dazu führen, dass ihre gesetzliche Kontroll- und Überwachungstätigkeit über die Fondsleitung gemäss Art. 19 Abs. 2 AFG illusorisch und mithin der ihr zugedachte Zweck, den Anlegerschutz zu stärken, nicht mehr erfüllt wird.

2.4.2 Vertreter und Vertriebsträger ausländischer Anlagefonds

Die Bestimmungen über den Vertreter eines ausländischen Anlagefonds, der nicht mehr eine Bank zu sein braucht, boten verhältnismässig wenig Auslegungsprobleme. Gemäss Art. 45 Abs. 3 AFG wird die Bewilligung einer natürlichen oder juristischen Person mit Sitz in der Schweiz erteilt, ferner auch rechtsfähigen Personengesellschaften, also Kommandit- und Kollektivgesellschaften (Art. 56 Abs. 2 AFV). Die Bankenkommission war in diesem Zusammenhang mit der Frage konfrontiert, ob auch der schweizerischen Niederlassung einer Gesellschaft mit Sitz im Ausland die Vertreterbewilligung erteilt werden kann. Sie bejahte die Frage insbesondere deshalb, weil der Anlegerschutz in gleicher Weise gewährleistet ist, wie wenn die juristische Person oder rechtsfähige Personengesellschaft ihren Sitz in der Schweiz hat. So ist die schweizerische Zweigniederlassung einer ausländischen Gesellschaft unter anderem verpflichtet, sich im Handelsregister eintragen zu lassen, was für Klagen aus ihrem Geschäftsbetrieb einen Gerichtsstand am Ort der Zweigniederlassung begründet. Zudem können im Ausland wohnende Schuldner, welche in der Schweiz eine Geschäftsniederlassung besitzen, für die auf Rech-

nung der letztern eingegangenen Verbindlichkeiten an deren Sitz betrieben werden.

Die Bestimmungen über den Vertriebsträger beschäftigten die Bankenkommission nachhaltig. Neben der Frage des «gewerbmässigen» Anbietens oder Vertreibens von Anteilen eines Anlagefonds (vgl. Ziff. 2.3.3) hatte die Bankenkommission insbesondere festzulegen, was unter der «angemessenen» Berufshaftpflichtversicherung bzw. Kautionsversicherung (Art. 22 Abs. 1 lit. d AFV) zu verstehen ist. Die gleiche Formulierung findet sich auch bei den Bestimmungen über den Vertreter (Art. 56 Abs. 1 lit. d AFV). Als zulässige finanzielle Garantien werden die Berufshaftpflichtversicherung, die Kautionsversicherung oder die Bankgarantie mit einem Minimum von 250 000 Franken für Vertriebsträger und von 500 000 Franken für Vertreter anerkannt.

Die Vertriebsträger mussten innert dreier Monate nach Inkrafttreten des Anlagefondsgesetzes um eine Vertriebsbewilligung nachsuchen (Art. 75 Abs. 3 lit. d AFG). In diesem Zusammenhang stellte sich die Frage, welche Fonds der Gesuchsteller bis zur Erteilung der Bewilligung durch die Aufsichtsbehörde vertreiben darf. Da die Bewilligung nicht fondsspezifisch, sondern personenbezogen erteilt wird, darf ein Vertriebsträger, der das Gesuch rechtzeitig gestellt hat, sämtliche Fonds vertreiben, und nicht bloss jene, die er bereits unter dem alten Gesetz vertrieben hatte. Voraussetzung ist jedoch in jedem Fall das Vorliegen eines schriftlichen Vertriebsvertrags gemäss Art. 22 Abs. 1 lit. f AFV.

2.4.3 Kosten für den Druck der Anteilscheine und der Prospekte sowie für die Gründung

Die Bankenkommission befasste sich mit der Frage, wer die Kosten für den Druck der Anteilscheine und der Prospekte zu tragen hat. Sie stellte fest, dass die Druckkosten des Prospektes wie auch der Anteilscheine aus der Ausgabekommission zu decken sind und nicht dem Fondsvermögen belastet werden dürfen.

Eine ähnliche Frage erhob sich in bezug auf die Gründungskosten eines Anlagefonds. Die Bankenkommission entschied, dass die Gründungskosten eines schweizerischen Anlagefonds durch die

Fondsleitung zu tragen sind. Sie dürfen nicht über das Fondsvermögen abgeschrieben werden.

2.4.4 Repatriierung und Fusion von Fonds

Die Bankenkommission gestattete es, einen ausländischen Fonds in körperschaftlicher Form in die Schweiz zu repatriieren, und zwar durch Anteiltäusch mit einem zu diesem Zweck errichteten schweizerischen Fonds gleichen Namens. Sie hat gleichfalls zugelassen, dass schweizerische Fonds durch Anteiltäusch «fusionieren».

Insoweit Art. 23 und 31 AFG, welche die Verpflichtung der Geldhingabe beim Erwerb von Anteilen beschlagen, anwendbar sind, stellte die Bankenkommission fest, dass sie einem Anteiltäusch im Falle einer Repatriierung eines Fonds oder einer «Fusion» von Schweizer Fonds nicht entgegenstehen. Diese Artikel sind nämlich unter dem Blickwinkel des Gesetzeszwecks, d. h. des Anlegerschutzes zu interpretieren. Mit dem Prinzip der Geldhingabe wollte der Gesetzgeber verhindern, dass die Fondsleitung an bestimmte Anleger Anteile ausgibt gegen Übertragung von Werttiteln, da ein solches Vorgehen zu Interessenkonflikten und Ungleichbehandlung der Anleger führen könnte (vgl. Jahresbericht 1993 S. 86 f.). Die Verpflichtung zur Geldhingabe ist dagegen nicht aufrechtzuerhalten bei einer Repatriierung oder einer «Fusion», wenn alle Massnahmen getroffen worden sind, um die Interessen der Anleger zu schützen. Darüber hinaus zeigt die Tatsache, dass die Zusammenlegung von Fonds-Segmenten gemäss Art. 7 AFG erlaubt ist, dass die Art. 23 und 31 AFG nicht absolut gelten.

Der Entscheid der Bankenkommission schliesst eine Repatriierung eines ausländischen Fonds ohne Anteiltäusch nicht aus. So ist eine Verlegung des Domizils der Fondsleitung nicht a priori unmöglich. In jedem Einzelfall ist zu prüfen, unter welchen Bedingungen ein solcher Transfer gestattet werden kann.

Die Bankenkommission präziserte die hauptsächlichen Erfordernisse, die im Falle einer Repatriierung eines ausländischen Fonds in die Schweiz einzuhalten sind:

- den Anlegern dürfen daraus keine Spesen oder Kommissionen erwachsen;
- die Anlagepolitik des ausländischen Fonds muss derjenigen des schweizerischen Fonds entsprechen;
- die Anleger müssen informiert werden und die Möglichkeit haben zu wählen, ob sie ihre Anteile umtauschen oder im ausländischen Fonds verbleiben wollen, der im Normalfalle liquidiert wird;
- die Anlagen des ausländischen Fonds müssen mit dem Anlagefondsgesetz und dem Reglement des schweizerischen Fonds übereinstimmen;
- sofern ein Teil der Investoren den Umtausch nicht akzeptiert und im ausländischen Fonds verbleibt, ist das Fondsvermögen derart aufzuteilen, dass dem Schweizer Fonds kein Nachteil erwächst;
- die Abwicklung ist von der anlagefondsgesetzlichen Révisionsstelle direkt zu überprüfen;
- der Umtausch, die Bewertung des Fondsvermögens und dessen buchhalterische Übertragung und gegebenenfalls Aufteilung sind am gleichen Tag vorzunehmen;
- im Prinzip können nur Vermögenswerte übernommen werden, die kotiert sind oder die auf einem anderen geregelten Markt gehandelt werden.

Die gleichen Grundsätze gelten für die «Fusion» von zwei schweizerischen Fonds. In diesem Fall ist zudem erforderlich, dass das Reglement des übernehmenden Fonds vor der «Fusion» geändert wird.

3. Behandelte Geschäfte

1995 wurden von der Bankenkommision 45 (69) Geschäfte behandelt.

Das Bundesgericht wies eine Verwaltungsgerichtsbeschwerde ab (vgl. Ziff. 2.2.2). Ende 1995 war keine Beschwerde hängig.

4. Entwicklung der Anlagefonds im Jahre 1995

Ob und inwieweit mit der realisierten Gesetzesreform die erhofften Ziele erreicht werden können, kann zur Zeit noch nicht abschliessend beurteilt werden, stecken doch sowohl die Fondsbranche als auch die Aufsichtsbehörde noch mitten in einer Umsetzungs- und Übergangsphase.

Immerhin erscheint die Anziehungskraft des Finanzplatzes Schweiz für den Vertrieb ausländischer Produkte nach wie vor intakt. Seit dem Inkrafttreten des neuen Anlagefondsgesetzes hat die Zahl der in der Schweiz zugelassenen ausländischen Anlagefonds erneut stark zugenommen, nämlich von 701 um 172 auf 873 Einheiten per 31. Dezember 1995. Die meisten der neu bewilligten Fonds sind luxemburgische Anlagefonds, wovon lediglich ein Drittel schweizerischer Herkunft. In diesem Zusammenhang ist erwähnenswert, dass verschiedene deutsche Banken in der Schweiz eigene Vertretergesellschaften gegründet haben oder noch in der Gründungsphase stecken. Daher ist damit zu rechnen, dass auch 1996 die Zahl der in der Schweiz zugelassenen ausländischen Anlagefonds weiter zunehmen wird.

Andere deutsche Banken versuchen über eigene Fondsleitungen und damit über schweizerische Fonds in der Schweiz vermehrt im Fondsgeschäft tätig zu werden. Allerdings sind 1995 gesamthaft nur acht schweizerische Anlagefonds gegründet worden. 12 Fonds wurden liquidiert. Interessanterweise haben die verschiedentlich als besondere Innovation des neuen Gesetzes gepriesenen «übrigen Fonds mit besonderem Risiko», die auch spekulative Anlagen tätigen dürfen, erst geringes Interesse hervorgerufen. Es ist davon auszugehen, dass die Fondsleitungen 1995 aufgrund der gesetzlichen Übergangsbestimmungen wohl intensiv damit beschäftigt waren, ihre eigene Organisation sowie die von ihnen verwalteten Anlagefonds an das neue Gesetz anzupassen. Im übrigen ist die steuerliche Benachteiligung der schweizerischen Fonds angesichts des erhöhten Kostenbewusstseins der Anleger nicht geeignet, das Fondsgeschäft in unmittelbarer Zukunft in die Schweiz zurückzuholen. Verwiesen sei in diesem Zusammenhang auf das nach wie vor aktuelle Problem der Stempelsteuer sowie auf die Verrechnungssteuer.

	Anzahl per 31.12.		Fondsvermögen per 31.12. in Mio. Fr.		Einzahlungen /. Rückzüge per 31.12. in Mio. Fr.	
	1995	1994	1995	1994	1995	1994
Schweiz. Anlagefonds						
Wertschriftenfonds	217	221	51 539	50 988	414	8 619
Immobilienfonds	33	33	8 419	8 342	30	765
Total	250	254	59 958	59 330	444	9 384
Ausländische Fonds						
Zur Werbung in der Schweiz zugelassen	873	701	—	—	8 128 ^a	9 139

Weitere statistische Angaben enthalten die Monatsberichte der Schweizerischen Nationalbank (Tabellen D 15₁ und D 15₂).

1995 wurden 8 (22) neue schweizerische Wertschriftenfonds errichtet:

Neue Schweizer Fonds

- DIT-Schweizer Franken Kapital Plus
- DWS (CH)-Aktien
(Fonds für Anlagen in internationalen Aktien)
- DWS (CH)-Balance
(Fonds für Anlagen in internationalen Aktien und Obligationen)
- DWS (CH)-Bond Fonds (SFR)
- DWS (CH)-Renten
(Fonds für Anlagen in internationalen Obligationen)
- Leu Swiss Equities
- Nasdaq Performance Fund
- SaraSelect

4 (3) Fonds sind zur Zeit in Liquidation.

Obwohl 8 neue schweizerische Fonds gegründet wurden, nahm deren Gesamtzahl von 254 Ende 1994 um 4 auf 250 Ende 1995 ab.

Die Zahl der ausländischen Fonds stieg erneut stark von 701 im Jahr 1994 auf 873 im Jahr 1995.

Nach Herkunftsländern sieht die Statistik per Ende 1995 wie folgt aus:

EU-Länder

• Luxemburg	685	(535)
• Irland	45	(31)
• Deutschland	31	(31)
• Dänemark	10	(-)
• Italien	9	(9)
• Niederlande	6	(5)
• Belgien	5	(4)
• Frankreich	5	(5)
• Österreich	1	(-)

Übrige Länder

• Jersey	34	(35)
• Guernsey	14	(14)
• USA	5	(6)

Länder ohne eine der schweizerischen ähnliche Aufsicht (Niederländische Antillen, Bahamas, Bermudas, Cayman-Inseln, Liechtenstein, Panama)

23 (26)

VI. Börsen und Effektenhandel

1. Rechtliche Grundlagen

1.1 Börsengesetz

Das Bundesgesetz über die Börsen und den Effektenhandel (vgl. Jahresberichte 1993 S. 22 und 1994 S. 68) wurde am 24. März 1995 vom Parlament verabschiedet. Die Referendumsfrist verstrich am 3. Juli 1995 ungenutzt. Der Gesetzgeber hat drei verschiedene Verordnungsgeber betraut und entsprechende Delegationen an den Bundesrat, die Bankenkommission und die durch das Börsengesetz neu geschaffene Kommission für öffentliche Kaufangebote (Übernahme-kommission) vorgenommen.

1.2 Verordnung des Bundesrates (Börsenverordnung/BEHV)

Die Börsenverordnung des Bundesrates (Vernehmlassungsentwurf vom 22. September 1995) enthält Ausführungsbestimmungen zum Börsengesetz, soweit dieses den Bundesrat dazu aufruft. Im wesentlichen handelt es sich um Bestimmungen für Börsen und börsenähnliche Einrichtungen, Effekthändler, das Verhältnis zum Ausland sowie Schluss- bzw. Übergangsbestimmungen. Der Entwurf belässt – entsprechend dem Willen des Gesetzgebers – mit der Beschränkung auf Mindestanforderungen Raum für die Selbstregulierung der Börsen. Dagegen ist der Aufsicht über die Effekthändler grundsätzlich keine Selbstregulierung vorgelagert. Hier sieht das Gesetz eine staatliche Direktaufsicht vor. Detailregelungen bestimmen, wer als Effekthändler dem Gesetz untersteht und welche Bewilligungsvoraussetzungen für schweizerische und ausländische Effekthändler gelten. Der Verordnungsentwurf richtet sich aus Gründen der Gleichbehandlung und Wettbewerbsneutralität zwischen Effekthändlern mit und ohne Bankenstatus bei den Bewilligungsvoraussetzungen und den Geschäftsführungsvorschriften (z. B. Vorschriften über die interne Überwachung, die Revision, über Eigenmittel, Risikoverteilung und Rechnungslegung usw.) weitgehend nach den Bestimmungen der Bankengesetzgebung (vgl. auch Ziff. IV/1.3).

Der Entwurf wurde während den drei letzten Monaten 1995 in die Vernehmlassung gegeben.

Mit der Totalrevision der Gebührenverordnung will der Bundesrat die mit dem Börsengesetz aufsichtsrechtlich neu erfassten Personen und Gesellschaften der Gebührenpflicht unterstellen (vgl. Ziff. IV/1.4).

1.3 Verordnung der Bankenkommission (Börsenverordnung-EBK/BEHV-EBK)

Der Gesetzgeber hat der Bankenkommission die Kompetenz übertragen, Ausführungsbestimmungen über die Journalführungs- und Meldepflicht für Effektenhändler, die Erstellung des Revisionsberichts über die Effektenhändler, die Offenlegung von Beteiligungen sowie die Pflicht zur Unterbreitung eines Angebots zu erlassen. Die folgenden Ausführungen beziehen sich auf den Verordnungsentwurf (Kap. 1 und 2), wie er in die Vernehmlassung geschickt wurde.

Mit der Journalführungspflicht der Effektenhändler soll die lückenlose Nachvollziehbarkeit der eingegangenen Aufträge und der getätigten Effektingeschäfte sichergestellt werden. Die im Journal einzutragenden Angaben und die dadurch sichergestellte Transparenz ermöglichen eine angemessene Beaufsichtigung dieses zentralen Tätigkeitsbereichs der Effektenhändler. Der Zugriff auf die relevanten Informationen kann zudem für die internationale Zusammenarbeit im Rahmen der Amtshilfe von wesentlicher Bedeutung sein. Zudem haben die Effektenhändler die Pflicht, den Börsen ihre börslichen und ausserbörslichen Abschlüsse innert bestimmter Frist zu melden. Diese Informationen sind für die Handelsüberwachung und die Markttransparenz notwendig und für den Schutz der Investoren entscheidend.

Für den Prüfungsgegenstand und den Inhalt des Revisionsberichts wurden aufgrund der Ähnlichkeiten der Bewilligungsvoraussetzungen und teilweise der Tätigkeitsgebiete der Effektenhändler mit denjenigen der Banken die entsprechenden, für Banken geltenden Bestimmungen grundsätzlich übernommen (vgl. Ziff. 1.4 und IV/2.2).

In den Kapiteln 3 und 4 des Verordnungsentwurfs werden die Offenlegung von Beteiligungen (Art. 20 BEHG) und die Pflicht zur

Unterbreitung eines Angebotes (Art. 32 BEHG) geregelt. Den gesetzlichen Vorgaben entsprechend nahm die Übernahmekommission ihr Antragsrecht in Anspruch. Sie legte der Bankenkommission einen Entwurf vor. Diese liess sich in ihrem Verordnungsentwurf hauptsächlich von den Grundsätzen leiten, wonach im Hinblick auf allfällige Eingriffe ins Gesellschaftsrecht grosse Zurückhaltung zu üben ist, die rechtlichen Möglichkeiten zur Durchsetzung der Offenlegungspflicht auszuschöpfen sind, die Konzeption eines anpassungsfähigen Regelwerks zu verwirklichen ist und den Organisations- und Verfahrensfragen die gebotene Bedeutung beigemessen wird.

Der Entwurf (Kap. 1 und 2) wurde während den drei letzten Monaten 1995 in die Vernehmlassung gegeben.

1.4 Revision des Rundschreibens «Revisionsbericht: Form und Inhalt»

Die Börsenverordnung der Bankenkommission (Vernehmlassungsentwurf vom 22. September 1995) regelt den Prüfungsgegenstand und den Inhalt des Revisionsberichts über die Effektenhändler (vgl. Ziff. 1.3). Dem in einzelnen Punkten verbleibenden Anpassungsbedarf soll mit der Revision des Rundschreibens 93/3 «Revisionsbericht: Form und Inhalt» Rechnung getragen werden. Es wird entsprechend den börsengesetzlichen Erfordernissen für die Berichterstattung über die Revision bei Effektenhändlern ergänzt, hat somit neu Geltung sowohl für Banken als auch für Effektenhändler. Abgesehen von wenigen Ausnahmen konnten die für Banken geltenden Vorschriften auf die Effektenhändler erweitert werden.

2. Übernahmekommission

2.1 Wahl der Übernahmekommission

Gemäss Art. 23 Abs. 1 BEHG bestellt die Aufsichtsbehörde nach Anhörung der Börsen eine Kommission für öffentliche Kaufangebote (Übernahmekommission). Die Bankenkommission wählte ein pragmatisches Vorgehen, nahm diese Bestellung bereits vor und wählte für die am 31. Dezember 1996 endigende Amtsdauer neun Mitglieder in die neue Kommission. Diese wird bis zur Inkraftsetzung des

Gesetzes ihre Hauptaufgabe – Überprüfung der Einhaltung der Bestimmungen über öffentliche Kaufangebote im Einzelfall – noch nicht wahrnehmen können. Sie ist aber bereits zuständig für die Vorbereitung der von ihr zu erlassenden Ausführungsbestimmungen sowie ihres Organisations- und Verfahrensreglements.

2.2 Reglement der Übernahmekommission

Gemäss Börsengesetz erlässt die Übernahmekommission die erforderlichen Ausführungsbestimmungen für öffentliche Kaufangebote. Der entsprechende Verordnungsentwurf der Übernahmekommission, der Detailregelungen über die im Börsengesetz vorgesehenen zusätzlichen Bestimmungen enthält, ist nach Abschluss des Vernehmlassungsverfahrens von der Aufsichtsbehörde zu genehmigen.

Beim Erlass des Organisations- und Verfahrensreglements der Übernahmekommission gilt es insbesondere, Verfahrenseffizienz sicherzustellen und für alle Betroffenen Transparenz bezüglich Vorgehen und Zuständigkeiten zu schaffen. Das Reglement ist ebenfalls der Aufsichtsbehörde zur Genehmigung zu unterbreiten.

3. Regelwerk der Schweizer Börse/Kotierungsreglement

Das Börsengesetz überträgt der Bankenkommission die Aufsicht über die Börsen, über deren Bewilligung grundsätzlich innert eines Jahres nach Inkrafttreten des Gesetzes zu entscheiden ist.

Im Vorfeld der Betriebsaufnahme der Elektronischen Börse Schweiz (EBS) nahm die Schweizer Börse im Rahmen der Erarbeitung und Anpassung ihres gesamten Regelwerks auch eine Totalrevision des Kotierungsreglementes vor. Dieses wurde im Juni 1995 von der Schweizerischen Zulassungsstelle verabschiedet. Die Bankenkommission als künftige Aufsichtsbehörde hat diese Arbeiten eng mitverfolgt. Sie stellt insbesondere fest, dass bei den Transparenzanforderungen an die gehandelten Effekten und die Emittenten – z. B. der Rechnungslegungs- und Publizitätsvorschriften – entscheidende Neuerungen eingeführt wurden. Die gesetzliche Vorgabe, wonach das Reglement internationalen Standards Rechnung zu tragen hat, wurde erfüllt. Zudem nimmt die Bankenkommission mit Befriedigung davon Kenntnis, dass in Bereichen wie den Informationspflichten im

Zusammenhang mit kursrelevanten Tatsachen oder der wettbewerbsfreundlichen Öffnung im Rahmen der Börseneinführung wichtige Fortschritte erzielt wurden. Aufgrund dieser Ergebnisse konnte die Bankenkommission eine provisorische Genehmigung erteilen. Dieses Vorgehen wurde gewählt, um eine Inkraftsetzung des Kotierungsreglementes vor Inkrafttreten des Börsengesetzes zu ermöglichen und im Rahmen der späteren formellen Betriebsbewilligung eine erneute Revision des Reglementes möglichst zu vermeiden.

VII. Pfandbriefwesen

Überprüfung der Pfandbriefzentralen

Das Sekretariat der Bankenkommision hat alljährlich bei den beiden Pfandbriefzentralen zu prüfen, ob die Jahresrechnungen nach Form und Inhalt den gesetzlichen, statutarischen und reglementarischen Vorschriften entsprechen und ob das Pfandbriefgesetz eingehalten worden ist (Art. 42 PfG). Dagegen werden die Pfandregister und die Darlehensdeckung bei den Mitgliedern der Pfandbriefzentralen durch deren bankengesetzliche Revisionsstelle geprüft.

Die Prüfungsergebnisse gaben im Jahre 1995 zu keinen besonderen Bemerkungen Anlass.

VIII. Behörden, Verbände, Ausland

1. Behörden

1.1 Behörden des Bundes

1.1.1 Gesetzgebungsvorhaben

1.1.1.1 Bankfusionen im Kartellgesetz

Am 6. Oktober 1995 verabschiedete das Parlament ein total revidiertes Kartellgesetz. Es enthält neu eine Kontrolle von bedeutenden Unternehmenszusammenschlüssen durch eine Wettbewerbskommission (Art. 9ff.). Fusionen zwischen zwei schweizerischen Banken fallen unter diese Regel, wenn beide zusammen eine Bilanzsumme von mehr als 20 Mrd. Franken aufweisen oder deren an der Bilanzsumme gewichtetes Inlandkreditgeschäft 5 Mrd. Franken übersteigt. Zusätzlich muss dieses bei jeder der beiden Banken höher als 1 Mrd. Franken sein.

In der jüngeren Vergangenheit wurden wiederholt wirtschaftlich akut bedrohte Banken durch leistungsfähigere Bankinstitute übernommen. Dadurch konnte die rasche Strukturbereinigung im Bankgewerbe nach 1991 ohne Gläubigerverluste durchgeführt werden. Eine unzumutbare Fusionskontrolle hätte solche Sanierungsfusionen, welche vielfach innert kürzester Zeit erfolgen mussten, verzögern und damit gefährden können. Erfreulicherweise konnte im parlamentarischen Verfahren eine ausgewogene Lösung erreicht werden. Danach entscheidet die Bankenkommission anstelle der Wettbewerbskommission über Bankfusionen, welche aus Gründen des Gläubigerschutzes als notwendig erscheinen. Dabei kann sie die Interessen der Gläubiger stärker gewichten als diejenigen des Wettbewerbs. Sie lädt jedoch die Wettbewerbskommission zur Stellungnahme ein. Diese Regelung darf und wird aber nicht dazu dienen, den erwünschten Wettbewerb im Bankgewerbe zu verhindern oder ernstlich zu beeinträchtigen.

1.1.1.2 Geldwäschereigesetz

Im Januar 1995 beauftragte der Bundesrat eine verwaltungsinterne Arbeitsgruppe unter der Leitung der Eidg. Finanzverwaltung,

den in der Vernehmlassung vom Frühjahr 1994 kritisierten Vorentwurf eines Bundesgesetzes zur Bekämpfung der Geldwäscherei im Finanzsektor (vgl. Jahresbericht 1994 S. 73) zu überarbeiten und externen Experten vorzulegen. Mitarbeiter der Bankenkommission beteiligten sich aktiv an der Überarbeitung und den Diskussionen mit Vertretern der wichtigsten Branchenverbände der vom Gesetzesentwurf betroffenen Finanzintermediäre.

Die Bankenkommission nahm zu zwei umstrittenen Grundsatzfragen des Geldwäschereigesetzes einlässliche Stellung. Erstens setzte sie sich für einen von der Schweizerischen Nationalbank eingebrachten Vorschlag ein, wonach Finanzintermediäre, welche weder einer gewerbepolizeilichen Aufsicht aufgrund eines anderen Bundesgesetzes unterstehen noch einer anerkannten Selbstregulierungsorganisation angeschlossen sind, einer Registrierungspflicht mit qualitativen Anforderungen sowie verwaltungsrechtlichen Sanktionen einschliesslich des Entzuges der Registrierung zu unterstellen sind. Im Interesse der Geldwäscherei-Bekämpfung und des Ansehens des schweizerischen Finanzplatzes würde damit sichergestellt, dass unregulierten Finanzintermediären die Berufstätigkeit untersagt werden kann, wenn sie entweder nicht gewillt oder nicht fähig sind, den aus dem Geldwäschereigesetz folgenden Pflichten nachzukommen. Zweitens sprach sich die Bankenkommission als Alternative zur umstrittenen Meldepflicht für eine gesetzliche Pflicht der Finanzintermediäre zur Anordnung einer internen Vermögenssperre bei Verdacht auf Geldwäscherei aus, ergänzt durch eine nachgeordnete Meldepflicht, falls der Verdacht während längerer Zeit (z.B. nach Ablauf eines Jahres) bestehen bleibt.

1.1.2 Lagebeurteilung Ostgelder

Der Vorsteher des Eidg. Justizdepartementes beauftragte 1995 eine verwaltungsinterne Arbeitsgruppe, das Risiko eines Missbrauchs der schweizerischen Wirtschaft zur Geldwäscherei von kriminellen Geldern aus den Ländern Osteuropas zu beurteilen. Die Bankenkommission ist mit dieser Problematik befasst, soweit der Bankensektor betroffen ist. Sie beschloss, in der Arbeitsgruppe mitzuwirken und bei einer Auswahl von Banken eine Erhebung

durchzuführen. Die Resultate der Erhebung sind aussagekräftig, da das Geschäftsvolumen der befragten Banken mehr als die Hälfte des gesamten schweizerischen Bankensystems ausmacht.

Die Umfrage ergab Gelder und Depotwerte aus osteuropäischen Ländern im Umfang von 0,36% der gesamten Kundengelder auf Ende 1993. Gemäss der Statistik der Schweizerischen Nationalbank über das schweizerische Bankwesen in den Jahren 1993 und 1994 betrug der Anteil der Gelder aus Osteuropa Ende 1993 0,6% und Ende 1994 1% der ausländischen Kundengelder (ohne Depotwerte). Der Umfang der Gelder aus Osteuropa ist für den schweizerischen Finanzplatz somit zur Zeit noch unbedeutend.

Die Arbeitsgruppe kam zum Schluss, es gäbe keine ernsthaften Anzeichen, wonach der Schweizer Finanzplatz heute in bedeutendem Masse dazu diene, kriminelle Gelder aus Osteuropa zu waschen. Eine solche Gefahr bestehe aber mittel- oder längerfristig. Die Zentralstelle zur Bekämpfung des organisierten Verbrechens, welche 1995 geschaffen wurde, und das geplante Geldwäschereigesetz (vgl. Ziffer 1.1.1.2) sollten auf alle Finanzintermediäre anwendbare wirksame Mittel gegen die von der Arbeitsgruppe beschriebenen Gefahren sein. Im Bankensektor sind solche Massnahmen bereits aufgrund der Geldwäschereirichtlinien der Bankenkommission von 1991 (EBK-Rundschreiben 91/3 «Richtlinien zur Verhinderung und Bekämpfung der Geldwäscherei») und der Sorgfaltspflichtvereinbarung der Schweizerischen Bankiervereinigung von 1992 in Kraft.

1.2 Nationalbank

An den beiden jährlichen Aussprachen erörterte die Bankenkommission mit dem Direktorium der Schweizerischen Nationalbank

- die Entwicklung der Bankenstruktur, insbesondere der Kantonalbanken (vgl. Ziff. IV/3.5).
- Rechtsetzungsvorhaben im Bereiche der Banken- und Börsenaufsicht (vgl. Ziff. IV/1 sowie VI/1 und 2)

- den angestrebten Erlass eines Geldwäschereigesetzes (vgl. Ziff. 1.1.1.2)
- die Gefährdung durch kriminelle Gelder aus dem Osten (vgl. Ziff. 1.1.2)
- Entwicklungen auf internationalen Finanzmärkten, so die allgemeine Verschuldungslage und die Lage des japanischen Bankensystems.

Grundlegende Gedanken über die gegenseitige Zusammenarbeit, die sich in den vergangenen Jahren erfreulich verstärkte, erfolgten im Rahmen des Wechsels in den Präsiden der Nationalbank und der Bankenkommission.

2. Verbände

2.1 Bankiervereinigung (SBVg)

a) Delegationen der Schweizerischen Bankiervereinigung und der Bankenkommission besprachen an zwei Zusammenkünften insbesondere

- die Frage der Eigenmittelunterlegung von nicht zu konsolidierenden Beteiligungen an Versicherungsunternehmungen (vgl. Ziff. IV/1.2.1)
- die Pflicht zur Publikation der Vorjahreszahlen im Rahmen der neuen Rechnungslegungsvorschriften (Abs. 9 der Schlussbestimmungen der Bankenverordnungsänderung vom 12. Dezember 1994)
- die Meldung und Prüfung von beabsichtigten Bankenzusammenschlüssen im Rahmen des neuen Kartellgesetzes, insbesondere die Berücksichtigung des Gläubigerschutzes (vgl. Ziff. 1.1.1.1)
- die Mitwirkung der Banken beim Erarbeiten des «Lagebildes Ostgelder» (vgl. Ziff. 1.1.2).
- die Richtlinien für das Risikomanagement im Handel und bei der Verwendung von Derivaten (vgl. Ziff. IV/3.4.3)

b) Es wurde auch die Problematik von Kundenguthaben bei Schweizer Banken besprochen, deren Berechtigte sich während Jahren nicht melden. Die Bankenkommision regte eine zentrale Meldestelle an, um die Suche nach nachrichtenlosen Geldern zu erleichtern.

Aufgrund dieser Anregung der Bankenkommision und anderer Interventionen setzte die Schweizerische Bankiervereinigung eine Arbeitsgruppe ein. Ihre Arbeiten führten zu den im September 1995 publizierten «Richtlinien über die Behandlung nachrichtenloser Konti, Depots und Schrankfächer bei Schweizer Banken». Die Richtlinien sehen eine zentrale Suchstelle vor und schaffen Regeln, welche den Schutz der Rechte der Einleger oder ihrer Rechtsnachfolger sicherstellen sollen.

2.2 Anlagefondsverband (SAV)

Die Bankenkommision pflegte vor dem Hintergrund des am 1. Januar 1995 in Kraft getretenen neuen Anlagefondsgesetzes mit dem Schweizerischen Anlagefondsverband (SAV) 1995 intensive und wertvolle Beziehungen. Die Bankenkommision konnte namentlich den vom Anlagefondsverband erarbeiteten Musterprospekt mit integriertem Musterreglement für schweizerische Effektenfonds einerseits und für schweizerische Immobilienfonds andererseits zustimmend zur Kenntnis nehmen. Diese zwei Musterdokumente erleichtern die Arbeit nicht nur der Fondsleitungen, sondern auch der Bankenkommision erheblich.

2.3 Treuhand-Kammer

a) Eine Delegation der Schweizerischen Treuhand-Kammer diskutierte mit der Bankenkommision

- die Prüfungsarbeit der Revisionsstellen bei der Erfassung der Risiken derivativer Finanzinstrumente durch die Banken
- die Abnahme und periodische Überprüfung bankinterner Modelle für die Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken
- die Zweckmässigkeit und Notwendigkeit ausserordentlicher Revisionen

- den Ausbau der Konzernrevision
- die Wahrnehmung der internen Revision (Inspektorat) durch eine dritte Revisionsstelle (vgl. Ziff. IV/2.1)
- Fragen der EDV-Revision
- die Zusammenarbeit der Bankenkommission mit ausländischen Aufsichtsbehörden
- Einzelfragen der Kooperation zwischen der Aufsichtsbehörde und den Revisionsstellen.

b) Die umfangreichen Revisionen des Aktienrechtes und vor allem des Bankengesetzes und seiner Verordnung veranlassten die Treuhand-Kammer, das Kapitel 6.1 des Revisionshandbuches der Schweiz, welches sich mit der Prüfung der Banken befasst, vollständig zu überarbeiten. Die Bankenkommission ist sich der Bedeutung des Revisionshandbuches bewusst und hat die Anpassungen an die neuen Gegebenheiten begrüsst.

Die Anregungen der Aufsichtsbehörde bezogen sich hauptsächlich auf den Bereich der derivativen Finanzinstrumente, die Frage der Management Letters, die konsolidierte Überwachung der Banken sowie die Informatikrevision.

Der Bereich Bankenrevision verfügt somit inskünftig über ein aussagekräftiges und gut konzipiertes Arbeitsinstrument, welches dazu beitragen sollte, die Sachkenntnis zu erhöhen und die Effizienz unseres Überwachungssystems zu verbessern.

c) Damit die Zusammenarbeit zwischen der Treuhand-Kammer und der Bankenkommission vertieft und das gegenseitige Verständnis verstärkt werden können, delegierte erstmals eine bankengesetzliche Revisionsstelle einen ihrer Mitarbeiter für einen einjährigen Ausbildungseinsatz in die Abteilung «Überwachung» des Kommissionssekretariates.

Die Bankenkommission machte mit diesem Einsatz sehr gute Erfahrungen. Eine Weiterführung des Projektes wurde deshalb von der Treuhand-Kammer wie auch von der Bankenkommission begrüsst.

3. Internationale Organisationen

3.1 Banken

3.1.1 Basler Ausschuss für Bankenaufsicht

3.1.1.1 Eigenmittelunterlegung von Marktrisiken

Im April 1995 veröffentlichte der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht die revidierte Fassung seines Vorschlages vom April 1993 für eine Ergänzung der Basler Eigenkapitalvereinbarung zur Erfassung des Marktrisikos (vgl. Jahresbericht 1993 S. 66ff.). Die damit eröffnete Frist zur Stellungnahme dauerte bis Ende Juli 1995. Der definitive Vorschlag wurde im Dezember 1995 verabschiedet.

Nach der Richtlinie setzen sich die erforderlichen eigenen Mittel für Marktrisiken grundsätzlich zusammen aus

- eigenen Mitteln für spezifische und allgemeine Marktrisiken aus Schuldverschreibungen und Aktien im Handelsbuch sowie
- eigenen Mitteln für Fremdwährungs- und Rohstoffrisiken in der gesamten Bank.

Zur Messung der Marktrisiken und damit der erforderlichen eigenen Mittel sind zwei verschiedene Verfahren möglich, nämlich das bereits im Entwurf von 1993 vorgeschlagene Standardverfahren und der im revidierten Entwurf von 1995 neu eingeführte Modellarisatz (vgl. Jahresbericht 1994 S. 77f.). Natürlich besteht keine freie Wahlmöglichkeit zwischen den beiden Möglichkeiten, und die Aufsichtsbehörden werden einer Bank die Verwendung ihrer internen Risikomodelle zur Bestimmung der erforderlichen eigenen Mittel für Marktrisiken nur erlauben, wenn diese bestimmten qualitativen und quantitativen Kriterien genügen.

Die Grundzüge der beiden Messsysteme wurden in der Vernehmlassung vom April 1995 nicht mehr in Frage gestellt. Da die Alternative der Verwendung exakter, interner Modelle besteht, scheint man sich mit der zugegebenermassen rudimentären Methode des Standardverfahrens eher abzufinden. Die Kritik am Standardverfahren konzentrierte sich auf die partiellen Abweichungen des Stan-

dardverfahrens von der entsprechenden EU-Richtlinie, vor allem auf die höheren Unterlegungssätze für spezifische Risiken von Aktienprodukten, die Anzahl der Zeitbänder sowie die höheren Zuschlagfaktoren bei der Verrechnung von Long- und Short-Positionen zwischen diesen Zeitbändern beim allgemeinen Marktrisiko von Schuldverschreibungen. Am Modellansatz kritisierten die Vernehmlassungsteilnehmer die vorgegebenen quantitativen Kriterien, die ihrer Meinung nach zu allzu konservativen, übervorsichtigen Value-at-Risk-Schätzungen führten. Vor allem die Vorgabe, die Exposures in den verschiedenen Risikofaktorkategorien durch Summation zu aggregieren und damit Korrelationen zu vernachlässigen, die Höhe des Multiplikators, mit dem der errechnete Value-at-Risk multipliziert werden muss, um die Höhe der erforderlichen eigenen Mittel zu bestimmen, sowie die vorgeschlagene Haltedauer von zehn Tagen wurden einhellig als zu restriktiv bezeichnet.

In den durch den Ausschuss für Bankenaufsicht und schliesslich die Notenbank-Gouverneure der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich verabschiedeten Richtlinien wurden gegenüber dem Entwurf vom April 1995 nur wenige Anpassungen vorgenommen. Beim Modellansatz hielt man am Multiplikator von 3 fest, jedoch wurde die Verwendung von Korrelationen bei der Aggregation zwischen Risikofaktoren zugelassen sowie die Behandlung spezifischer Risiken revidiert, und es wurden zusätzliche Erläuterungen zum Backtesting publiziert. Die wenigen wesentlichen Änderungen für das Standardverfahren betreffen die Behandlung von Optionen und von Rohstoffrisiken.

Die Ergänzung zur Basler Eigenkapitalvereinbarung ist von den Mitgliedstaaten bis Ende 1997 umzusetzen. In der Schweiz wurde eine Arbeitsgruppe mit entsprechendem Auftrag gebildet (vgl. Ziff. IV/1.2.3).

3.1.1.2 Eigenmittelvergleich

Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht überprüft jährlich die Einhaltung der Vereinbarung «Konvergenz der Eigenkapitalmessung und -anforderung» vom Juli 1988 (vgl. Jahresbericht 1993 S. 64 f.). Die Zahlen für die Schweiz setzten sich per Ende 1994 ein letztes Mal ausschliesslich aufgrund der Angaben der drei Grossbanken

zusammen. Die neuen Eigenmittelvorschriften für das Kreditrisiko definieren nämlich erstmals in Art. 14 Bst. c BankV «international tätige Banken» und verlangen für diese gemäss Art. 13b Abs. 3 BankV die konsolidierte Berechnung der Eigenmittel gemäss Standard des Basler Ausschusses. Damit wird sich in Zukunft die Gelegenheit ergeben, auch den Eigenmittel-Koeffizienten gemäss Eigenkapital-Vereinbarung von im Vergleich zu den Grossbanken kleineren schweizerischen Bankkonzernen zu bestimmen.

Der Eigenmittelvergleich per Ende 1994 bestätigte die im Vorjahr gemachte Feststellung, dass die Schweizer Grossbankkonzerne mit ihrem gegenüber 1993 unveränderten Eigenmittel-Koeffizienten keinen internationalen Spitzenplatz einnehmen und die Schweiz sich mit diesen Werten unter den Mitgliedern des Basler Ausschusses nur im Mittelfeld befindet. Eine Erklärung dafür dürfte im Umstand zu finden sein, dass die Banken weder ihr Kernkapital noch das ergänzende Kapital wesentlich zu steigern vermöchten. Wenigstens bezüglich ihres Anteiles von Kernkapital an den gesamten Eigenmitteln stehen die schweizerischen Bankkonzerne, trotz eines vergleichsweise bescheidenen einbezahlten Kapitalanteils, noch gut da.

3.1.1.3 Aufsichtsinformation und Offenlegung von Derivatgeschäften

Die 1994 mit der gleichzeitigen Veröffentlichung von Richtlinien für das Risikomanagement (vgl. Jahresbericht 1994 S. 76 f.) eingeleitete erfreuliche Zusammenarbeit zwischen dem Basler Ausschuss für Bankenaufsicht und dem Technical Committee der International Organisation of Securities Commissions (IOSCO; vgl. Ziff. 3.2) bezüglich der aufsichtsrechtlichen Behandlung der Derivatgeschäfte wurde 1995 verstärkt. Die beiden Ausschüsse erliessen zwei gemeinsame Empfehlungen zum Derivatgeschäft der Banken und Effektenhändler, nämlich im Mai 1995 zu den aufsichtsrelevanten Informationen über Derivatgeschäfte einerseits und im November 1995 zur Offenlegung der Handels- und Derivatgeschäfte gegenüber dem Publikum andererseits.

a) Das «Rahmenkonzept für aufsichtsrelevante Informationen über das Derivatgeschäft von Banken und Wertpapierhäusern» vom Mai 1995 umreisst den Inhalt der Informationen, welche

den Aufsichtsbehörden zur verbesserten Kontrolle des Derivatgeschäftes in den beaufsichtigten Instituten und den ihnen nahestehenden Gesellschaften zur Verfügung stehen sollten. Es lässt den Aufsichtsbehörden verschiedene Wege zur Informationsbeschaffung offen und hält sie dazu an, zur Beschränkung der Aufsichtslast wenn immer möglich auf Informationen abzustellen, welche von den Instituten bereits für den internen Gebrauch verwendet oder für andere Aufsichtszwecke erstellt werden. Der vorgeschlagene Informationsrahmen gliedert sich in zwei Teile.

Der erste Teil enthält einen umfangreichen Katalog von Daten, welcher den Aufsichtsbehörden die Entwicklung konsistenter Ansätze zur Einschätzung der Risiken erleichtern soll und als Grundlage für Diskussionen mit den Geschäftsleitungen über die im Rahmen des Risikomanagements wünschbaren Informationen dienen kann.

Der zweite Teil umschreibt den gemeinsamen Mindestrahmen unabdingbarer Informationen, die allen Aufsichtsbehörden zur Beaufsichtigung grosser, international tätiger Banken und Effektenhändler mit wesentlichen Engagements in den Derivatmärkten zur Verfügung stehen müssen. Es handelt sich um einen Ausschnitt wichtiger Daten aus dem umfassenderen Katalog mit Schwerpunkt auf dem Kreditrisiko, dem Marktliquiditätsrisiko und der gesamten Marktaktivität. Über die Beurteilung des Einzelinstituts hinaus bezweckt der Mindestrahmen eine harmonisierte Plattform zur Koordination der Aufsichtsdaten mit anderen Datenerhebungen über Derivate, insbesondere denjenigen der Zentralbanken der G-10-Länder. Aggregierte Statistiken über die Derivatmärkte wären für Aufsichtsbehörden und Marktteilnehmer von Nutzen, um sowohl die OTC-Risiken der grössten Marktteilnehmer als auch die Gesamtaktivität im ausserbörslichen Markt besser einzuschätzen.

Noch offen ist, wie die betreffenden Mindestanforderungen in der Schweiz umzusetzen sind. Denkbar wäre, dass ausgewählte Zahlen im Rahmen der jährlichen Frühinformation (EBK-Rundschreiben 92/2 «Frühinformation») zu melden sind und zusätzliche quartalsweise Meldepflichten festgelegt werden, letzteres allenfalls beschränkt auf Banken mit wesentlichem Derivatgeschäft.

b) Der Bericht «Offenlegung der Handels- und Derivatgeschäfte von Banken und Wertpapierhäusern» vom November 1995 enthält vorweg eine Auswertung und Würdigung der Angaben zur Handelstätigkeit und den Derivatgeschäften in den veröffentlichten Geschäftsberichten einer repräsentativen Anzahl grosser, international tätiger Banken und Effektenhändler in den G-10-Ländern, wobei die Angaben von 1994 mit denjenigen des Vorjahres verglichen werden. Insgesamt werden den untersuchten Instituten beachtliche, meist auf freiwilliger Basis erzielte Fortschritte bescheinigt, aber auch bedeutende Unterschiede in Umfang und Qualität der Offenlegung festgestellt. Die Schweizer Grossbanken beispielsweise gehören nach den Aufstellungen des Berichts zwar zu den grössten Marktteilnehmern, hinken jedoch insbesondere bezüglich Darstellung der Marktrisiken und qualitativen Angaben zu den Kreditrisiken deutlich hinter den angelsächsischen Mitbewerber nach.

Die beiden Ausschüsse begründen sodann, warum auch aus der Optik der Aufseher, die zur unmittelbaren Erfüllung ihrer Aufgabe nicht auf veröffentlichte Informationen angewiesen wären, ein Bedürfnis nach verbesserter öffentlich zugänglicher Berichterstattung über die stark angewachsenen und komplexeren Handels- und Derivatgeschäfte mit ihren rasch sich verändernden Risiken besteht. Der Bericht schliesst deshalb mit einer Reihe von Empfehlungen zur aussagekräftigeren Offenlegung, welche ihrerseits auf dem im Mai 1995 erlassenen Rahmenkonzept für aufsichtsrelevante Informationen bzw. dessen Mindestrahmen aufbauen sowie die im Diskussionspapier des Euro-currency Standing Committee der G-10-Zentralbanken vom September 1994 (sog. Fisher-Report) publizierten Ansätze weiterentwickeln. Empfohlen wird namentlich die Offenlegung von Informationen aus den institutsinternen Risikomessungs- und Risikomanagement-Systemen und deren Prognoseerfolg, vor allem bezüglich der Marktrisiken. Darzustellen sind ebenso die gesamte Beteiligung des Instituts an den börslichen und ausserbörslichen Derivatmärkten sowie die Auswirkungen des Handels- und Derivatgeschäftes auf die Ertragslage. Die Umsetzung der Empfehlungen in der Schweiz ginge noch einmal einen Schritt weiter als die am 1. Februar 1995 in Kraft getretenen revidierten Rechnungslegungsvorschriften, obschon diese gerade bezüglich des Handels- und Derivatgeschäftes eine wesentliche Verbesserung der Transparenz bewirken.

3.1.1.4. Zusammenarbeit mit den Offshore-Bankenaufsichtsbehörden/ internationaler Trend zu Vor-Ort-Kontrollen ausländischer Bank- aufsichtsbeamter

Ende 1994 beauftragten der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht und die Gruppe der Bankaufseher aus den wichtigsten Offshore-Finanzzentren (Offshore Group of Banking Supervisors) eine gemeinsame Arbeitsgruppe, die vom Basler Ausschuss aufgestellten Mindeststandards für die Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne und von deren grenzüberschreitenden Niederlassungen näher zu konkretisieren. Im Hinblick auf die zahlreichen Tochtergesellschaften und Zweigniederlassungen schweizerischer Bankkonzerne in Offshore-Zentren einerseits und die kürzlichen negativen Erfahrungen mit der unbewilligten Banktätigkeit einer auf den Bahamas domizilierten Bank in der Schweiz (EBK-Bulletin 29 S. 17) andererseits wirkte auch ein Vertreter der Bankenkommission in der Arbeitsgruppe mit.

Im Mittelpunkt der Diskussionen der Arbeitsgruppe standen zwar die spezifischen Probleme, die sich für beide Seiten aus der Beaufsichtigung von Offshore-Banken ergeben. Die Schlussfolgerungen sind jedoch auf die Beziehungen zwischen sämtlichen Aufsichtsbehörden von Herkunfts- und Gastländern anwendbar und entsprechend allgemeingültig formuliert. Sie sollen deshalb nach der Genehmigung durch beide Ausschüsse im Juni 1996 in Stockholm an der im Zweijahres-Rhythmus stattfindenden weltweiten Konferenz der Bankaufsichtsbehörden (International Conference of Banking Supervisors) als Diskussionspapier vorgestellt werden. Für die Schweiz weitreichende Konsequenzen hat dabei die Weiterentwicklung der internationalen Mindeststandards für eine wirksame konsolidierte Aufsicht durch die Behörde des Herkunftslandes, namentlich durch Vor-Ort-Kontrollen in Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften des Gastlandes.

Die Mindeststandards des Basler Ausschusses empfahlen zwar schon bisher, dass die Behörde des Herkunftslandes die Möglichkeit haben sollte, im Gastland einer grenzüberschreitenden Niederlassung eigene Prüfungen durchzuführen, um insbesondere die Richtigkeit der gemeldeten Daten zu überprüfen. Falls dies aufgrund der Gesetzgebung des Gastlandes nicht zulässig ist, wurde die Behörde

des Gastlandes jedoch lediglich dazu angehalten, ihrerseits die Prüfung für die Herkunftslandbehörde vorzunehmen oder durch eine externe Revisionsstelle ausführen zu lassen. Vor allem der Zusammenbruch der Barings-Bank-Gruppe, ausgelöst durch verheimlichte Aktien-Index-Futures in der Singapurischen Tochtergesellschaft (vgl. Ziff. II), aber auch der Milliardenverlust aus unverbuchten Wertschriftengeschäften der New Yorker Zweigniederlassung der Daiwa Bank, welche beide jahrelang unbemerkt elementarste Grundsätze der Funktionstrennung und internen Kontrolle missachten konnten, veranlassten nun verschiedene Mitglieder des Basler Ausschusses, ein grundsätzliches Recht auf Zugang zu Vor-Ort-Kontrollen im Gastland zu fordern. Insbesondere Länder mit Aufsichtssystemen, welche anders als in der Schweiz in erster Linie auf direkten Prüfungen der Behörde in den Banken beruhen, sind nicht mehr länger bereit, die Verantwortung für die konsolidierte Aufsicht ohne eigene Prüfungsmöglichkeit zu übernehmen. Die grosse Mehrheit der in der Arbeitsgruppe vertretenen Offshore-Aufseher wollte sich diesem Anliegen nicht verschliessen, zumal sie als Gastländer von Tochtergesellschaften und Zweigniederlassungen zahlreicher Banken aus G-10-Ländern ein eigenes Interesse an einer wirksamen Kontrolle durch die Herkunftslandbehörden bejahen und ihre Gesetzgebungen bereits entsprechend angepasst haben.

Das gemeinsame Diskussionspapier stellt aus der Sicht der Herkunftslandbehörden richtigerweise die Prüfungen des internen Kontrollsystems, des Risikomanagements, der Eignung der Geschäftsführung und anderer qualitativer Aspekte in den Vordergrund. Wo die Aufsicht der Herkunftslandbehörde vor allem auf direkten Inspektionen beruht, soll diese – neben einer Reihe alternativer Methoden wie Einschaltung interner und externer Revisoren, Prüfungen durch die Gastlandbehörde allein oder mit dieser gemeinsam – auch das Recht zur eigenen Prüfung im jeweiligen Gastland haben. Diese Vor-Ort-Kontrolle wird aber ebenso wie der amtschilfweise grenzüberschreitende Informationsfluss verschiedenen, Art. 23sexies BankG ähnlichen Bedingungen unterstellt, so namentlich der ausschliesslichen Verwendung für prudentielle Aufsichtszwecke, der Bindung an das Amts- oder Berufsgeheimnis und dem Verbot der Weiterleitung an Dritte ausserhalb eines Strafverfahrens ohne vorgängige Zustimmung der Gastlandbehörde. Untersagt sind namentlich «fishing expedi-

tions» zur Kontrolle von Steuer- oder Devisenverstössen. Die Herkunftsländer werden angehalten, für den Schutz der amtshilfeweise oder durch Inspektionen erlangten Informationen besorgt zu sein und nötigenfalls ihre Gesetzgebung anzupassen. Falls die Herkunftsländbehörde trotzdem ausnahmsweise durch ein Gericht oder einen parlamentarischen Ausschuss zur Offenlegung gezwungen würde, hat sie diese auf ihre Verpflichtungen gegenüber der Gastlandbehörde und die schwerwiegenden Folgen einer Missachtung für ihre zukünftige Aufgabenerfüllung eindringlich hinzuweisen. Vor der Ausführung einer Vor-Ort-Kontrolle ist die Gastlandbehörde unter Angabe des Prüfungsinhaltes zu informieren. Falls die Gastlandbehörde Grund zur Annahme hat, dass die Prüfung zu anderen als aufsichtsrechtlichen Zwecken dient, kann sie diese untersagen.

Besonderes Gewicht wird auf den Schutz legitimer Kundenheimnisse gelegt. Allgemein wird festgehalten, dass mit wenigen Ausnahmen kein Bedürfnis der Herkunftsländbehörde an der Kenntnis der Identität einzelner Kunden besteht. Dies gilt namentlich für Einleger oder Vermögensverwaltungskunden. Ausnahmen gelten bei Klumpenrisiken, bei der Abklärung von übermässigen Konzentrationen auf der Einlagenseite – welche allerdings im Normalfall auf abstrakter Basis erfolgen und nur zur Feststellung von Organgeschäften oder Verbindungen zu Klumpenrisiken eine Identifikation erfordern können – sowie bei Verdacht auf schwere Verletzungen der Geldwäscherei-Richtlinien.

Die Aufsichtsbehörden von Gastländern, deren Gesetzgebung Vor-Ort-Kontrollen ausländischer Aufsichtsbeamter untersagt oder ungebührlich einschränkt, werden aufgefordert, sich für eine entsprechende Änderung einzusetzen. In der Zwischenzeit sollen sie die bereits bisher empfohlenen Alternativen zur Verfügung stellen und allenfalls mit ihrer geltenden Gesetzgebung vereinbare beschränkte Vor-Ort-Kontrollen zulassen, beispielsweise durch die Ausgrenzung verbotener Prüfbereiche wie Kundeninformationen und die Begleitung der Herkunftsländbehörde bei der Inspektion.

In der Schweiz besteht zwar seit der Revision des Bankengesetzes vom 18. März 1994 eine ausreichende gesetzliche Grundlage für die Amtshilfe der Bankenkommision gegenüber ausländischen Aufsichtsbehörden (Art. 23sexies BankG) und für den kon-

zerninternen Informationsfluss zwischen einer schweizerischen Tochterbank oder Zweigniederlassung und ihrer ausländischen Mutterbank sowie deren Aufsichtsbehörde zum Zwecke der konsolidierten Aufsicht (Art. 4quinquies BankG). Vor-Ort-Kontrollen ausländischer Aufsichtsbehörden sind hingegen gemäss Art. 271 StGB als verbotene Amtshandlungen für einen fremden Staat strafbar, wenn sie ohne Bewilligung der zuständigen schweizerischen Behörden erfolgen. Die eidgenössischen Räte lehnten bei der Revision des Bankengesetzes im Rahmen des Folgeprogramms nach der Ablehnung des EWR-Abkommens (Swisslex) den Vorschlag des Bundesrates ab, die Bankkommission zur Zulassung von Vor-Ort-Kontrollen durch ausländische Bankaufsichtsbehörden bei schweizerischen Zweigniederlassungen ihrer Banken zu ermächtigen sowie dem Bundesrat generell die Kompetenz zum Abschluss von Staatsverträgen zur Regelung der internationalen Zusammenarbeit unter Bankaufsichtsbehörden einzuräumen. Anders als bei der vorangegangenen gegenstandslos gewordenen Eurolex-Revision, wo die gleichen Ermächtigungen als notwendige Umsetzung der anwendbaren EG-Richtlinien akzeptiert wurden, wollte sich das Parlament den Entscheid über diese Einschränkung der schweizerischen Souveränität selbst vorbehalten und ihn mit allfälligen Gegenforderungen im Rahmen bilateraler Verhandlungen verknüpfen. Angesichts dieser Ausgangslage kann der Bundesrat somit heute keine völkerrechtlich verbindliche Verpflichtung zur Zulassung von Vor-Ort-Kontrollen ausländischer Aufsichtsbehörden eingehen, sondern höchstens gestützt auf seine allgemeine Vollzugskompetenz im Einzelfall ad hoc derartige Kontrollen bewilligen. Bei der Frage, ob im Bankengesetz oder in einem allgemeinen Erlass eine ausdrückliche gesetzliche Grundlage zu schaffen sei, sind aufsichtsrechtliche und kommerzielle Gesichtspunkte gegeneinander abzuwägen.

Aus aufsichtsrechtlicher Sicht besteht ein wesentlicher Unterschied zwischen der Kontrolle von Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften ausländischer Banken in der Schweiz. Die schweizerische Zweigniederlassung ist nicht nur wirtschaftlich, sondern auch rechtlich integrierender Bestandteil der ausländischen Bank und verfügt zudem nur über eine begrenzte Entscheidungsfreiheit oder organisatorische Autonomie. Ihre Solvenz und Funktionsfähigkeit lassen sich losgelöst von der ausländischen Gesamt-

bank gar nicht richtig beurteilen. Folgerichtig stellt denn auch die Auslandsbankenverordnung der Bankenkommission (SR 952.111) für die Bewilligungserteilung in erster Linie auf die organisatorischen, personellen und finanziellen Mittel der ausländischen Bank sowie die Angemessenheit der Aufsicht durch die Behörde ihres Herkunftslandes ab. Sie befreit die Zweigniederlassung von der Einhaltung der Eigenmittel- und Risikoverteilungsvorschriften des schweizerischen Bankengesetzes. Entsprechend beschränkt sind die Kontrollmöglichkeiten des Gastlandes, und um so grösser ist die Verantwortung der Behörde des Herkunftslandes. Überdies sind sich auch die Kunden einer Zweigniederlassung bewusst, dass vor allem im Kommerzgeschäft sowie für alle grösseren Transaktionen entweder die Entscheide direkt am ausländischen Hauptsitz gefällt werden oder wegen der fehlenden rechtlichen Trennung dort zumindest die Daten erfasst und verarbeitet werden. Unter diesen Umständen liegt es nahe, dass die Kontrolle des Herkunftslandes über Zweigniederlassungen nicht nur wesentlich intensiver ausfällt, sondern auch stärker auf dessen Aufsichtssystem zugeschnitten sein muss. Es ist deshalb grundsätzlich zu akzeptieren, dass eine ausländische Behörde, deren Aufsichtssystem schwergewichtig auf eigenen direkten Prüfungen beruht, bei schweizerischen Zweigniederlassungen im Bedarfsfall selbst Kontrollen ausführen kann.

Rechtlich selbständige Tochterbanken hingegen, sind nach schweizerischem Recht errichtet und unterstehen allen Bestimmungen des schweizerischen Bankengesetzes sowie der vollen Aufsicht der Bankenkommission. Die Prüfung dieser Banken als Einzelinstitute ist in allererster Linie Sache der Bankenkommission und der von ihr anerkannten bankengesetzlichen Revisionsstellen. Die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes der Mutterbank ist zuständig für die konsolidierte Überwachung des gesamten Konzerns und hat die schweizerische Tochterbank in diese einzubeziehen, ohne aber deswegen die direkte Aufsichtsverantwortung für das schweizerische Einzelinstitut zu tragen. Die Prüfungen des Herkunftslandes bezüglich der Tochterbank sind somit subsidiärer Natur und haben der rechtlichen Trennung von der Mutterbank sowie den Gepflogenheiten des Gastlandes Rechnung zu tragen. Das berechnete Bedürfnis des Herkunftslandes, die konzernintern übermittelten Daten zu verifizieren sowie die Funktionsfähigkeit der internen Kontrolle und des

Risikomanagements der Tochterbank im Konzernzusammenhang zu beurteilen, kann durch die externe schweizerische Revisionsstelle in Zusammenarbeit mit der internen und externen Revision der Mutterbank gestützt auf Art. 4quinquies BankG abgedeckt werden. Nötigenfalls kann die Behörde des Herkunftslandes auch auf dem Amtshilfeweg die Prüfung eines bestimmten Sachverhaltes durch die Bankkommission veranlassen oder einen privaten Wirtschaftsprüfer eigener Wahl mit einer Sonderprüfung beauftragen. Angesichts dieser breiten Palette entspricht die Vor-Ort-Kontrolle durch Beamte der Herkunftslandbehörde bei Tochterbanken in der Schweiz für die Zwecke der konsolidierten Aufsicht im Normalfall keiner zwingenden Notwendigkeit. Am ehesten gerechtfertigt ist sie für Systemkontrollen im Bereich des kommerziellen Kreditgeschäftes und der Handelsaktivitäten, wogegen für das Vermögensverwaltungsgeschäft mit der Privatkundschaft Prüfungshandlungen ausländischer Aufsichtsbehörden unverhältnismässig wären. Im Bereich der Vermögensverwaltung sind weder besondere Kenntnisse des ausländischen Gesamtkonzerns und der Regulierung des Herkunftslandes erforderlich, noch wären die ausländischen Aufseher hier besser geeignet, allfällige Veruntreuungs- und Betrugsrisiken aufzudecken.

Dem Aufsichtsinteresse an Vor-Ort-Kontrollen steht das kommerzielle Interesse an der Erhaltung der Wettbewerbsfähigkeit der Auslandsbanken vor allem im Vermögensverwaltungsgeschäft mit der ausländischen Privatkundschaft entgegen. Für den schweizerischen Finanzplatz steht aufgrund seiner weltweit führenden Stellung im grenzüberschreitenden Vermögensverwaltungsgeschäft sowie angesichts der grossen Zahl und des bedeutenden Marktanteils in diesem Segment schwergewichtig tätiger Auslandsbanken viel mehr auf dem Spiel als für die meisten Konkurrenz-Finanzplätze. Die ausländische Privatkundschaft reagiert äusserst sensibel auf die mögliche Anwesenheit ausländischer Aufseher in der schweizerischen Tochterbank, da sie daraus eine Verletzung des durch das schweizerische Bankgeheimnis gewährleisteten Geheimhaltungsschutzes und die Verwendung der Daten für aufsichtsfremde Zwecke, namentlich für Steuer- und Devisenverstösse befürchtet. Diese Kundschaft lässt sich auch durch rechtlich einwandfreie Garantien zum Schutze legitimer Geheimhaltungsinteressen und der Wahrung des Spezialitätsprinzips nicht leicht beruhigen. Sie würde wohl selbst einem formel-

len Ausschluss des Vermögensverwaltungsgeschäftes von der Vor-Ort-Kontrolle der Herkunftslandbeamten misstrauen. Unter dem kommerziellen Gesichtspunkt sind Vor-Ort-Kontrollen in schweizerischen Tochterbanken somit grundsätzlich unerwünscht. Zu berücksichtigen ist allerdings ebenso, dass ein völliger Ausschluss solcher Kontrollen bei den Aufsichtsbehörden und noch mehr bei den Politikern der Herkunftsländer den Eindruck erwecken könnte, die schweizerischen Tochtergesellschaften seien ein blinder Fleck in ihrem Aufsichtssystem, für dessen ihrer direkten Kontrolle entzogenen Risiken sie die Verantwortung nicht zu tragen bereit sind. Im Extremfall könnte dies sogar dazu führen, dass der ausländischen Mutterbank von ihrer Behörde der Betrieb einer Tochterbank in der Schweiz untersagt würde. Eine strikte Ablehnung zukünftiger international akzeptierter Mindeststandards bezüglich Vor-Ort-Kontrollen könnte dem Ruf des Finanzplatzes Schweiz mittel- bis langfristig schaden und die international tätigen Schweizer Banken im Ausland benachteiligen.

Eine mögliche Lösung des geschilderten Interessenkonfliktes könnte darin bestehen, Vor-Ort-Kontrollen ausländischer Aufsichtsbehörden nur in ständiger Begleitung dazu besonders ausgebildeter Mitarbeiter der Bankenkommission zuzulassen, welche über die strikte Einhaltung der bilateral zu vereinbarenden Beschränkungen zu wachen hätten. Der daraus erwachsende zusätzliche, nicht aufsichtsrechtlich begründete Personalaufwand wäre als vertrauensbildende Massnahme zur Erhaltung der Attraktivität des schweizerischen Finanzplatzes durch die betroffenen Auslandsbanken abzudecken.

3.1.2 Dreiländertreffen

An der jährlich stattfindenden Zusammenkunft der Aufsichtsbehörden Österreichs, Deutschlands und der Schweiz pflegten die Teilnehmer am 22. September 1995 in Graz einen wertvollen Gedanken- und Erfahrungsaustausch über nationale Rechtsetzungsvorhaben (österreichische Wertpapieraufsicht; deutsches Kreditwesengesetz; schweizerisches Börsengesetz), über die innerstaatliche Umsetzung der Erkenntnisse des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht (namentlich die Erfassung und Eigenmit-

telunterlegung der Marktrisiken) sowie über die grenzüberschreitende Amtshilfe.

3.1.3 Deutschland

Seit November 1994 führt die Schweiz, vertreten durch das Eidg. Departement für auswärtige Angelegenheiten, das Eidg. Finanzdepartement und die Bankenkommission, mit den zuständigen deutschen Behörden Verhandlungen im Hinblick auf die Freistellung schweizerischer Bankzweigniederlassungen in Deutschland von bestimmten bankaufsichtsrechtlichen Erfordernissen (vgl. Jahresbericht 1994 S. 81f.). Mit dem Erlass der angestrebten Freistellungsverordnung durch das deutsche Bundesministerium der Finanzen sollen deutsche Niederlassungen von Banken mit Hauptsitz in der Schweiz von aufsichtsrechtlichen Erfordernissen wie den Vorschriften über die Eigenkapitalgrundsätze I und Ia (Gesamtkreditvolumen und Preisrisiken), über die Begrenzung von schwerveräußerlichen Anlagen sowie über die Grosskredite befreit werden.

Das deutsche Recht knüpft die Freistellung von Unternehmen mit Sitz ausserhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft nebst dem Erfordernis der Gegenseitigkeit an die Bedingungen, dass

- die Beaufsichtigung dieser Unternehmen in den von der Freistellung betroffenen Bereichen nach international anerkannten Grundsätzen erfolgt,
- deutschen Zweigniederlassungen Inländerbehandlung eingeräumt wird und
- eine ausreichende internationale Zusammenarbeit sichergestellt ist.

In den meisten der offenen Punkte konnte mit den deutschen Behörden Übereinstimmung erzielt werden. Bezüglich der Vor-Ort-Prüfungen durch deutsche Bankenaufseher auf schweizerischem Gebiet besteht indessen Uneinigkeit. Die deutsche Seite wünscht von der Schweiz eine verbindliche Zusage für ein direktes und uneingeschränktes Prüfungsrecht, was mit der geltenden schweizerischen Rechtsordnung nicht vereinbar ist (vgl. Ziff. 3.1.1.4). Die Frage bildet weiterhin Gegenstand von Verhandlungen.

3.2 Internationale Organisation für Börsenaufsichtsbehörden (IOSCO)

Die internationale Bedeutung der IOSCO (International Organization of Securities Commissions, vgl. Jahresbericht 1994 S. 85 ff.) nahm durch den Beitritt der Aufsichtsbehörden von vier neuen Ländern (China, Russische Föderation, Bangladesh und Griechenland) als Vollmitglieder weiter zu. Die Aufnahme erfolgte anlässlich der Jahreskonferenz 1995 in Paris. Zusammen machen diese Länder ca. 30 % der Weltbevölkerung aus.

Als weiteres wichtiges Ereignis ist das Windsor-Treffen vom Mai 1995 zu erwähnen, welches nach dem Zusammenbruch der Baring Bank im Frühjahr 1995 einberufen wurde. Es vereinigte die für die Überwachung der Aktivitäten der wichtigsten Futures- und Optionenmärkte der Welt verantwortlichen Aufsichtsbehörden aus 16 Ländern, wovon die meisten Mitglieder der IOSCO sind. Den Abschluss der Arbeiten bildete die Veröffentlichung der «Windsor-Erklärung», welche gemeinsame Ziele für folgende Bereiche festhält: Zusammenarbeit unter den Märkten, Schutz der Handelspositionen, Kundenguthaben, Verfahren im Konkursfall und die Zusammenarbeit unter den Aufsichtsbehörden im Notfall. Im Rahmen der Jahreskonferenz fasste die IOSCO eine Resolution, wonach sie ihre Unterstützung für die Konkretisierung der Arbeiten bekräftigt, welche die in der Windsor-Erklärung festgelegten Ziele verwirklichen sollen. Diese Arbeiten werden durch das Technical Committee (TC) und mehrere seiner Arbeitsgruppen weiterverfolgt.

Das Technical Committee hat zudem eine Anfrage der Staatsoberhäupter der Mitgliedsländer der G-7 entgegengenommen, einen Bericht über die von der IOSCO getroffenen Massnahmen zu erstellen, welche auf eine engere internationale Zusammenarbeit zwischen den Aufsichtsbehörden der Finanzinstitute hinwirken mit dem Ziel, die Überwachung und Begrenzung der Risiken zu verbessern. Diese Entwicklung ist insbesondere für Länder wichtig, welche wie die Schweiz ein Universal-Bankensystem kennen, weil sie dazu beiträgt, die Zusammenarbeit und die Koordination unter den verschiedenen internationalen Organisationen zu fördern.

Die Arbeitsgruppen des Technical Committees waren in den folgenden Bereichen tätig:

a) Die Arbeitsgruppe Nr. 1, die sich vor allem mit der Publikationspflicht und Rechnungslegung international tätiger Emittenten beschäftigt (vgl. Jahresbericht 1994 S. 86), führte die zusammen mit dem Internationalen Ausschuss für Rechnungslegungsvorschriften (International Accounting Standards Committee IASC) begonnenen Arbeiten 1995 weiter. Ein Arbeitsprogramm wurde festgelegt. Seine Verwirklichung soll zu einem Gesamtwerk von internationalen Rechnungslegungsvorschriften (IAS) für die grenzüberschreitenden Wertpapieremissionen oder Multikotierungen führen und die einzelnen nationalen Vorschriften ablösen. Das Erreichen dieses wichtigen Zwischenziels war Gegenstand einer gemeinsamen Pressemitteilung der beiden Organisationen anlässlich der Jahreskonferenz. Bei den Publikationspflichten der Emittenten liegt das Fernziel der Arbeitsgruppe darin, die Zutrittsanforderungen auf den verschiedenen Börsenplätzen für die internationalen Emittenten zu begrenzen und zu vereinheitlichen. Die Arbeitsgruppe prüft auch Fragen der Darstellung der nicht-finanziellen Informationen insbesondere im Rahmen international aufgelegter Emissionsprospekte.

b) Die Arbeitsgruppe Nr. 2, die für Fragen der Regulierung der Sekundärmärkte zuständig ist (vgl. Jahresbericht 1994 S. 86), führte eine Untersuchung über die Margenanforderungen für Aktien und deren Derivate durch. Die Ergebnisse wurden dem Technical Committee vorgelegt. Diese Studie behandelt die Höhe der Margen, deren Erhebung und die Berechnungsmethoden, die Mechanismen, um aussergewöhnlichen Marktlagen entgegenzutreten, sowie Massnahmen im Bereich des sogenannten «Cross-Margining». Das Interesse an solchen Vergleichsstudien nahm nach dem Zusammenbruch der Baring Bank noch zu. Das Technical Committee beauftragte die Arbeitsgruppe, die Arbeiten weiterzuverfolgen, um allfällige Regulierungslücken aufzuzeigen und gegebenenfalls Empfehlungen auszuarbeiten, welche auch für die sich entwickelnden Märkte von Nutzen wären. Ausserdem erhielt die Arbeitsgruppe den Auftrag, offene Fragen zu prüfen, die sich für die Marktregulierung im Zusammenhang mit ausserbörslich gehandelten Derivaten ergeben.

c) Die Arbeitsgruppe Nr. 3, die sich mit der Regulierung der Effektenhändler befasst (vgl. Jahresbericht 1994 S. 85), legte dem Technical Committee im Hinblick auf die Veröffentlichung einen Bericht vor, welcher in Zusammenarbeit mit dem Basler Ausschuss

für Bankenaufsicht ausgearbeitet wurde. Dieser Bericht («Framework for Supervisory Information about the Derivatives Activities of Banks and Securities Firms») legt einen Rahmen fest, der den Aufsichtsbehörden die Bewertung der mit derivaten Geschäften zusammenhängenden Informationen erleichtern soll. Seine Veröffentlichung bildet einen wichtigen Schritt zur Sicherstellung einer sachgerechten Aufsicht des Effektengeschäftes im Bankensektor und bei den Wertpapierhäusern.

Anlässlich der Jahreskonferenz unterbreitete die Gruppe zudem einen Bericht über den zunehmenden Einsatz von Risikomessmodellen durch die Wertpapierhäuser und die Konsequenzen für die Marktaufsichtsbehörden. Das Technical Committee genehmigte den Bericht und übermittelte ihn dem Basler Ausschuss als Antwort auf dessen Einladung, Bemerkungen zum Vorschlag vom April 1995 über die Eigenmittelanforderungen in bezug auf das Marktrisiko vorzulegen. Der Bericht schlägt vor, die gemeinsamen Arbeiten mit dem Basler Ausschuss mittels Einsatz von Modellen weiterzuverfolgen. Die Arbeitsgruppe verfolgt schliesslich aufmerksam die Arbeiten der sogenannten «Tripartite-Group». Die Gruppe besteht aus Aufsichtsbehörden, welche im Banken-, im Wertpapier- und im Versicherungsbereich aktiv sind und sich mit der Regulierung von in den genannten Bereichen aktiven Finanzkonglomeraten befassen. Das Technical Committee genehmigte an der Jahreskonferenz die Veröffentlichung des definitiven Berichts dieser informellen Gruppe mit einem gemeinsamen Vorwort und beschloss, in einem neuen Gremium, das die Arbeiten in bezug auf die sich stellenden praktischen Fragen weiterführen wird (vgl. Ziffer 3.1.1.3), mitzuwirken.

d) Im Rahmen des Mandats betreffend die Probleme der unterregulierten und nicht-kooperativen Staaten (vgl. Jahresbericht 1994 S. 86–87) befasste sich die Arbeitsgruppe Nr. 4 mit der Auswertung eines Fragebogens, der aufgrund einer Selbsteinschätzung der Länder Antworten bezüglich der Vereinbarkeit der nationalen Regelungen mit den Grundsätzen, wie sie in einem im Vorjahr publizierten Bericht verankert sind, einverlangte. Dieser Fragebogen will unter anderem Auskunft über die Existenz ausreichender Vorschriften für die Datenerhebung und -speicherung sowie von Hindernissen für die Übermittlung von Informationen. Die weiteren Arbeiten betreffen mögliche grenzüberschreitende Massnahmen, um den

Schutz betrogener Investoren zu verbessern. In diesem Zusammenhang verfasst die Arbeitsgruppe einen Bericht über getroffene – provisorische und definitive – Entscheide der ausländischen Verwaltungs- und Gerichtsbehörden, insbesondere über die Blockierung und die Rückgabe von Guthaben solcher Investoren. Das Ziel dieser Arbeiten ist letztlich eine Verbesserung der internationalen Zusammenarbeit in diesem Bereich. Ein neues permanentes Mandat über Missbräuche im Bereich der elektronischen Märkte wurde der Arbeitsgruppe erteilt. Den Anstoss dazu gab hauptsächlich die Entwicklung des Systems Internet.

e) Die Prinzipien der Regulierung im Bereich der Anlagefonds, durch die Arbeitsgruppe Nr. 5 (vgl. Jahresbericht 1994 S. 85–86) erarbeitet, wurden mit dem Bericht über die kollektive Vermögensverwaltung publiziert. Dieser Bericht enthält auch eine internationale Vergleichsstudie, welche den Stand der Regulierung in verschiedenen Mitgliedstaaten der IOSCO im Bereich der kollektiven Vermögensverwaltung aufzeigt. Die Umsetzung dieser Grundsätze dürfte die Zusammenarbeit zwischen den Mitgliedstaaten bei der Überwachung des immer mehr grenzüberschreitenden Fondsgeschäfts positiv beeinflussen. Die Grundsätze sind auch für Fachleute von Bedeutung, soweit sie die für Anlagefonds auf den internationalen Märkten anzuwendenden Normen beinhalten. Schliesslich studiert die Arbeitsgruppe mögliche Lösungen zur Erarbeitung einer Standarderklärung über die Zusammenarbeit im Bereich der Überwachung der international ausgerichteten Vermögensverwaltung.

IX. Interna

1. **Bankenkommission**

Die Bankenkommission behandelte in 12 zum Teil zweitägigen Sitzungen 185 (im Vorjahr 173) Geschäfte.

Auf Ende 1995 schied Herr Dr. Silvio de Capitani (seit 1987 Mitglied, seit 1992 Präsident) nach Erreichen der für ausserparlamentarische Kommissionen festgelegten Altersgrenze aus der Bankenkommission aus. Für seine erfolgreiche und hingebungsvolle Arbeit gebührt ihm grosser Dank.

2. **Sekretariat**

Der Personalbestand erhöhte sich um fünf auf 52,5 Stellen.

3. **Rechnung**

Die Aufsichtsgebühren und die weiteren Gebühren werden so festgesetzt, dass sie insgesamt die Kosten der Bankenkommission und ihres Sekretariates decken (Art. 1 Abs. 2 Verordnung vom 4. Dezember 1978 über die Gebühren für die Beaufsichtigung der Banken und Anlagefonds; SR 611.014). Für die Berechnung der Aufsichtsgebühr sind die im Vorjahr erwachsenen Kosten der Bankenkommission massgebend.

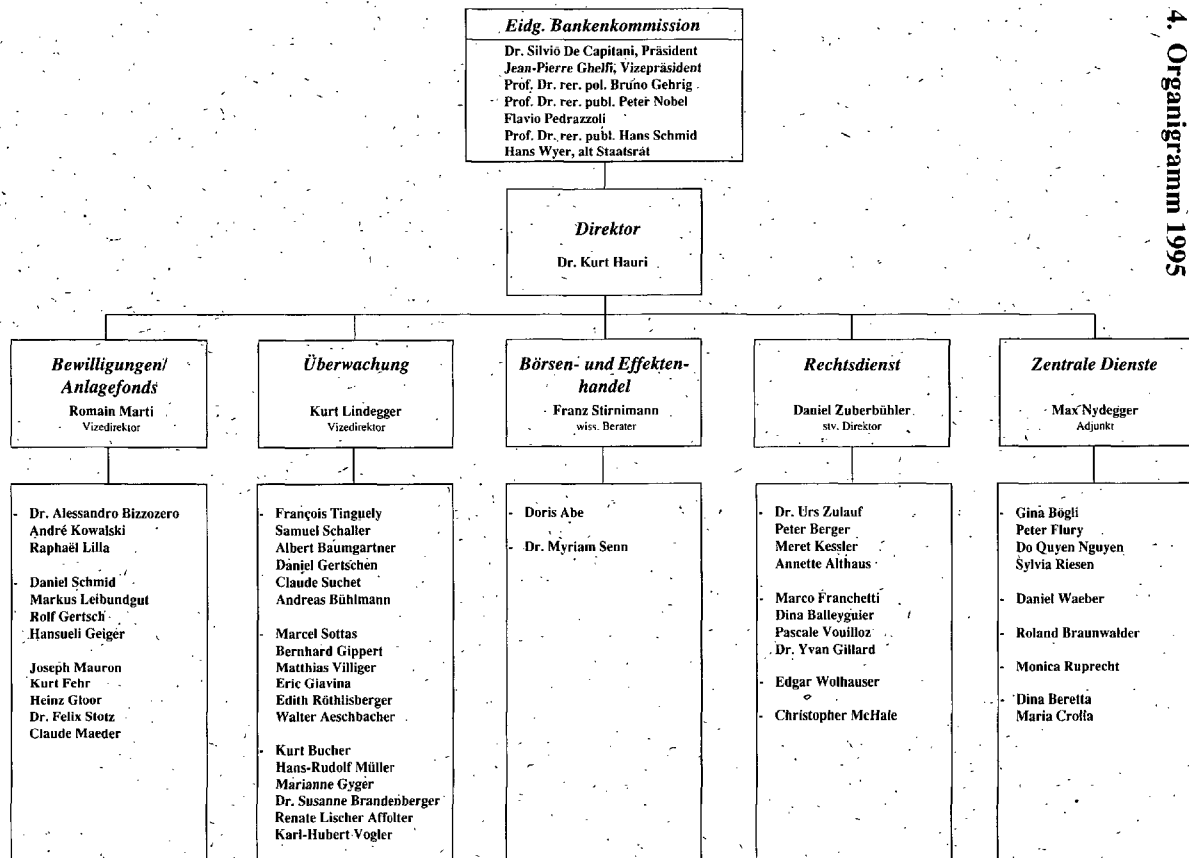
Die Deckung der Ausgaben erfolgt somit mit einer Verschiebung um ein Jahr. Zur besseren Vergleichbarkeit werden in der nachfolgenden Übersicht die Einnahmen des Jahres 1994 den Ausgaben des Vorjahres gegenübergestellt. Die Übersicht stimmt deshalb mit der Staatsrechnung der Eidgenossenschaft nicht überein.

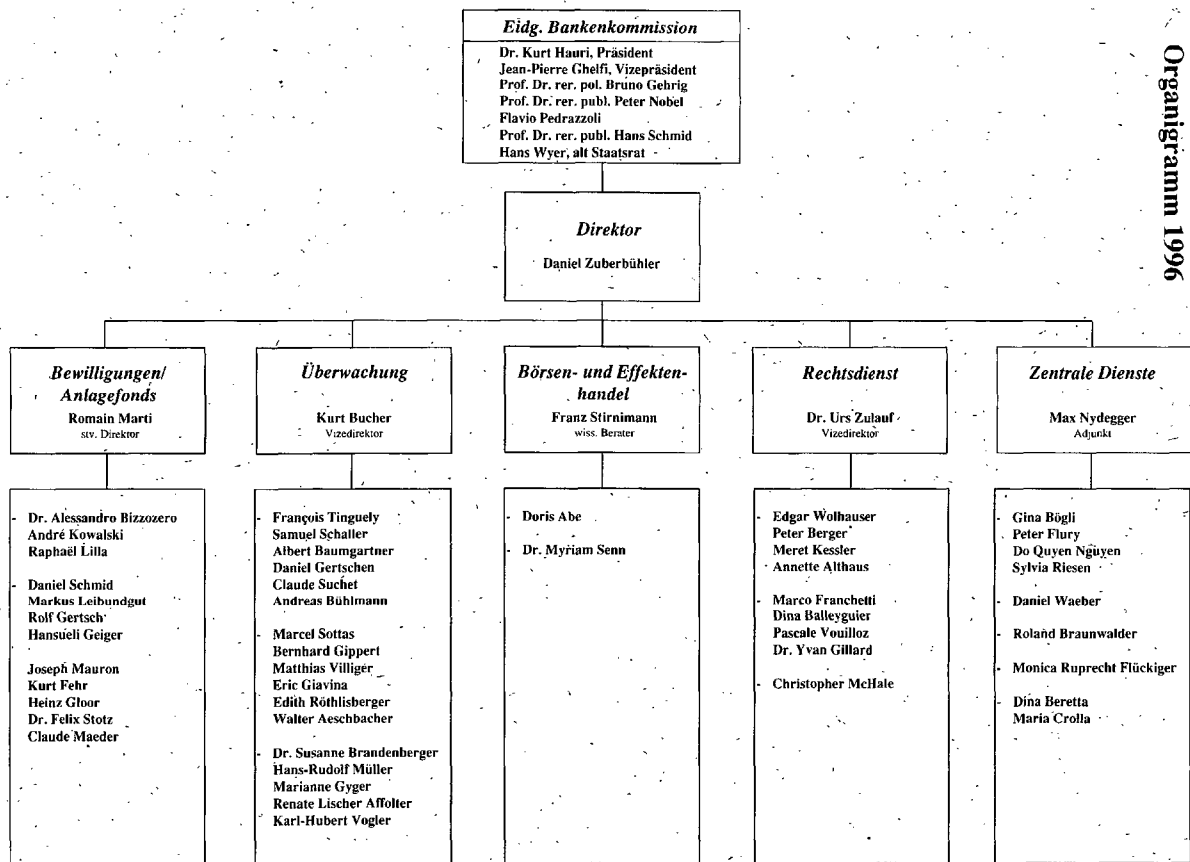
	Rechnungsjahr 1994	Rechnungsjahr 1995
Ausgaben	1993	1994
Behörde und Sekretariat ¹	Fr. 5 587 972	Fr. 6 241 387
Gemeinkosten ²	Fr. 5 173 982	Fr. 5 644 316
Unterdeckung aus dem Vorjahr	Fr. —	Fr. 125 472
	Fr. 10 761 954	Fr. 12 011 175
Einnahmen	1994	1995
Spruch- und Schreibgebühren ¹	Fr. 935 473	Fr. 1 076 898
Aufsichtsgebühren ¹		
– Banken	Fr. 8 518 706	Fr. 9 728 796
– Anlagefonds	Fr. 1 028 102	Fr. 967 172
Überdeckung aus dem Vorjahr	Fr. 154 201	Fr. —
Unterdeckung (Vortrag auf neue Rechnung)	Fr. 125 472	Fr. 238 309
	Fr. 10 761 954	Fr. 12 011 175

¹ gemäss Staatsrechnung

² Räumlichkeiten, Energie, Mobiliar, EDV, Drucksachen, Porti, Telefon, Sicherheit, etc.

4. Organigramm 1995





Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen

Liste des institutions de révision reconnues

1. Für Banken und Anlagefonds
Banques et fonds de placement

1. Andersen Arthur AG, Zürich
2. Atag Ernst & Young AG, Basel
3. Bankrevisions- und Treuhand AG, Zürich
4. Coopers & Lybrand AG, Basel
5. Deloitte & Touche AG, Erlenbach
6. Deloitte & Touche Experta AG, Erlenbach
(vormals: Experta Revision AG, Zürich)
7. Gesellschaft für Bankenrevision GBR, Basel
8. Inspektorat des Schweizer Verbandes der Raiffeisenbanken,
St. Gallen
9. KPMG Fides Peat, Zürich
10. KPMG Klynveld Peat Marwick Goerdeler AG, Zürich
11. Ofor Revision Bancaire SA, Genève
12. Price Waterhouse AG, Zürich
13. Reba Revision, Zürich
14. Revisuisse Price Waterhouse AG, Zürich
15. Société Fiduciaire Lémano, Lausanne
16. Sofirom société fiduciaire, Lausanne
17. STG-Coopers & Lybrand Bankenrevision AG, Basel

2. Nur für Anlagefonds
Uniquement fonds de placement

18. Columbus Treuhand AG, Basel
19. Curator Revision, Zürich
20. Fidirevisa SA, Lugano
21. Fiduciaire Ofor SA, Genève
22. Schweizerische Treuhandgesellschaft
Coopers & Lybrand AG, Basel
23. Visura Treuhand-Gesellschaft, Zürich

Sommaire

Page

Version allemande	13
Liste des institutions de révision reconnues	109
Version française	113

Inhaltsübersicht

Deutsche Fassung	13
Verzeichnis der anerkannten Revisionsstellen	109
Französische Fassung	113

Table des matières	Page
Table des matières	113
Abréviations	118
Commission fédérale des banques	119
I. Introduction	121
II. L'essentiel en bref	122
III. Environnement économique	124
IV. Banques	126
1. Bases légales	126
1.1 Loi sur les banques	126
1.1.1 Modification du 18 mars 1994	126
1.1.2 Modification du 16 décembre 1994	126
1.1.3 Révision partielle de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite	127
1.1.4 Loi sur les bourses; effets sur la loi sur les banques	128
1.1.5 Initiative parlementaire Zimmerli; haute surveillance sur la CFB	128
1.2 Ordonnance sur les banques	129
1.2.1 Modification du 12 décembre 1994	129
1.2.2 Répartition des risques	130
1.2.3 Prescriptions sur les fonds propres en matière de risques de marché	132
1.3 Ordonnance sur les banques étrangères	133
1.4 Ordonnance sur les émoluments; Révision totale	134
2. Circulaires	135
2.1 Révision interne (inspectorat)	135
2.2 Rapport de révision: Forme et contenu; annonce des dix débiteurs les plus importants	136
2.3 Adaptation du recueil des circulaires au nouveau droit	137

3. Pratique de l'autorité de surveillance	137
3.1 Garantie d'une activité irréprochable	137
3.2 Banques en mains étrangères	140
3.2.1 Liste des Etats garantissant la réciprocité	140
3.2.2 Accords GATT/OMC (cycle d'Uruguay)	140
3.2.3 Russie	141
3.2.4 Domination étrangère	142
3.3 Répartition des risques	143
3.4 Révision	145
3.4.1 Sociétés de révision	145
3.4.2 Lacunes dans l'exécution de mandats	146
3.4.3 Gestion des risques et dérivés	147
3.4.4 Surveillance consolidée	149
3.4.4.1 Surveillance des groupes atypiques	149
3.4.4.2 Limitation de l'activité bancaire	150
3.4.4.3 Surveillance consolidée par le réviseur	150
3.4.5 Tarif des indemnités pour la révision des banques	151
3.4.6 Lettre de recommandation (management letter)	152
3.5 Banques cantonales	153
3.5.1 Surveillance intégrale par la Commission des banques	153
3.5.2 Statut juridique et garantie de l'Etat	154
3.5.3 Création par un acte législatif cantonal	155
3.5.4 Fixation du taux d'intérêt hypothécaire	156
3.5.5 Banque Cantonale d'Appenzell Rhodes-Extérieures	157
3.6 Banques régionales	158
3.6.1 RBA-Holding	158
3.6.2 Contrôles approfondis	159
3.7 Activité bancaire non autorisée	159
4. Affaires traitées (Statistiques)	160
4.1 Décisions	160
4.2 Recommandations et annonces de répartition des risques	161

5. Banques, sociétés financières et institutions de révision assujetties à la loi	161
5.1 Etat à fin 1995	161
5.2 Autorisations délivrées	162
5.3 Cessation d'activité	163

V. Fonds de placement 166

1. Bases légales	166
1.1 Nouvelle loi sur les fonds de placement	166
1.2 Ordonnance de la Commission des banques	167
1.3 Ordonnance sur les émoluments; révision totale	168
2. Pratique de l'autorité de surveillance	168
2.1 Fonds de placement immobiliers	168
2.1.1 Demandes de remboursement de parts	168
2.1.2 Rapport annuel; indication concernant les immeubles	169
2.2 Fonds de placement mobiliers	169
2.2.1 Traitement informatique des données à l'étranger	169
2.2.2 Mesures administratives; consultation du dossier	171
2.3 Fonds étrangers	173
2.3.1 Fonds eurocompatibles; procédure simplifiée d'autorisation	173
2.3.2 Liste des pays reconnus	174
2.3.3 Critères d'assujettissement	174
2.4 Autres questions relatives à la nouvelle loi sur les fonds de placement	176
2.4.1 Organisation de la direction - Délégation de tâches	176
2.4.2 Représentants et distributeurs de fonds de placement étrangers	177
2.4.3 Coûts pour l'impression des certificats et du prospectus ainsi que pour la création	179
2.4.4 Transfert et fusion de fonds	179
3. Affaires traitées	180
4. Développement des fonds de placement durant l'année 1995	181

VI. Bourses et commerce des valeurs mobilières	184
1. Bases légales	184
1.1 Loi sur les bourses	184
1.2 Ordonnance du Conseil fédéral (Ordonnance sur les bourses/OBVM)	184
1.3 Ordonnance de la Commission des banques (Ordonnance de la CFB régissant les bourses/ OBVM-CFB)	185
1.4 Révision de la circulaire «Rapport de révision: Forme et contenu»	186
2. Commission des offres publiques d'acquisition	186
2.1 La nomination de la Commission des offres publiques d'acquisition	186
2.2 Le règlement de la commission	187
3. Réglementation de la Bourse suisse/ Règlement de cotation	187
VII. Lettres de gage	189
Contrôle des centrales de lettres de gage	189
VIII. Autorités, associations, étranger	190
1. Autorités	190
1.1 Autorités fédérales	190
1.1.1 Projets législatifs	190
1.1.1.1 Fusions bancaires dans la loi sur les cartels	190
1.1.1.2 Loi sur le blanchissage d'argent	191
1.1.2 Capitaux en provenance des pays de l'Est	191
1.2 Banque Nationale Suisse	192
2. Associations	193
2.1 Association suisse des banquiers (ASB)	193
2.2 Association des fonds de placement (ASFP)	194
2.3 Chambre fiduciaire	194
3. Organisations internationales	196
3.1 Banques	196

3.1.1	Comité de Bâle sur le contrôle bancaire	196
3.1.1.1	Assujettissement aux fonds propres des risques de marché	196
3.1.1.2	Comparaison des fonds propres	198
3.1.1.3	Information prudentielle et diffusion publique d'informations relatives aux opérations sur instruments dérivés	198
3.1.1.4	Collaboration avec les autorités de surveillance bancaire off-shore / Tendances internationale vers des contrôles sur place effectués par des fonctionnaires d'autorités de surveillance étrangères	201
3.1.2	Rencontre tripartite	208
3.1.3	Allemagne	208
3.2	Organisation Internationale des Commissions de Valeurs (OICV/IOSCO)	209
IX.	Commission des banques et Secrétariat	214
1.	Commission des banques	214
2.	Secrétariat	214
3.	Comptes annuels	214
4.	Organigramme	216
	Liste des institutions de révision reconnues	109
1.	Banques et fonds de placement	110
2.	Fonds de placement uniquement	110

Abréviations

CDB 92	Convention du 1er juillet 1992 relative à l'obligation de diligence des banques
LB	Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (RS 952.0)
LBVM	Loi fédérale du 24 mars 1995 sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (pas encore en vigueur)
LFP	Loi fédérale du 18 mars 1994 sur les fonds de placement (RS 951.31)
LLG	Loi fédérale du 25 juin 1930 sur l'émission de lettres de gage (RS 211.423.4)
OB	Ordonnance du 17 mai 1972 sur les banques et les caisses d'épargne (RS 952.02)
OBE	Ordonnance de la Commission fédérale des banques du 22 mars 1984 concernant les banques étrangères en Suisse (RS 952.111)
ORP	Ordonnance du 19 octobre 1994 sur les fonds de placement (RS 951.311)
OFF-CFB	Ordonnance de la Commission fédérale des banques du 27 octobre 1994 sur les fonds de placement (RS 951.311.1)
OLG	Ordonnance du 23 janvier 1931 sur l'émission de lettres de gage (RS 211.423.41)
RO-CFB	Règlement du 4 décembre 1975 concernant l'organisation et l'activité de la Commission fédérale des banques (RS 952.721)

Commission fédérale des banques

Président

Silvio de Capitani, docteur en droit, Zurich
(jusqu'au 31 décembre 1995).

Kurt Hauri, docteur en droit, Muri bei Bern (dès le 1er janvier 1996)

Vice-président

Jean-Pierre Ghelfi, Neuchâtel

Membres

Bruno Gehrig, professeur, docteur en sciences économiques, Winterthur (jusqu'au 30 avril 1996)

Peter Nobel, professeur, docteur en sciences politiques, Zurich

Flavio Pedrazzoli, Lugano

Hans Schmid, professeur, docteur en sciences politiques, St-Gall

Hans Wyer, ancien Conseiller d'Etat, Viège

Secrétariat

Directeur: Kurt Hauri, docteur en droit (jusqu'au 31 décembre 1995)

Directeur: Daniel Zuberbühler, avocat, directeur suppléant, Service juridique, jusqu'au 31 décembre 1995 / Directeur dès le 1er janvier 1996

Service des autorisations et des fonds de placement: Romain Marti, sous-directeur jusqu'au 31 décembre 1995 / directeur suppléant dès le 1er janvier 1996

Service de surveillance: Kurt Lindegger, sous-directeur (jusqu'au 31 décembre 1995)

Service de surveillance: Kurt Bucher, sous-directeur (dès le 1er janvier 1996)

Service juridique: Urs Zulauf, docteur en droit, sous-directeur (dès le 1er janvier 1996)

Service des bourses et commerce des valeurs mobilières: Franz Stirnimann, conseiller scientifique

Services centraux: Max Nydegger, adjoint

Adresse

Marktgasse 37, Case postale, 3001 Berne

Téléphone 031/322 69 11, Telefax 031/322 69 26

I. Introduction

La Commission des banques surveille de manière indépendante trois domaines du secteur financier, à savoir les banques (art. 23 al. 1 LB), les fonds de placement (art. 56 al. 1 LFP en relation avec l'art. 23 al. 1 LB) et les lettres de gage (art. 39 LLG). Avec l'entrée en vigueur de la loi sur les bourses, elle supervisera en outre les bourses, les négociants en valeurs mobilières, la publicité des participations ainsi que les offres publiques d'acquisition. Elle est tenue de présenter au moins une fois par année au Conseil fédéral un rapport sur son activité de surveillance (art. 23 al. 3 LB). En présentant son rapport de gestion 1995, la Commission des banques se conforme à cette obligation légale.

Le rapport de gestion porte notamment sur les principales questions de surveillance traitées en 1995 ainsi que sur la politique et la pratique suivies par la Commission des banques. Il contient en outre la liste des institutions de révision reconnues pour la révision des banques et des fonds de placement. Le rapport de gestion ne comporte en revanche pas de données statistiques détaillées sur le développement et l'état actuel du système bancaire suisse. A ce sujet, on se référera utilement à la publication de la Banque Nationale Suisse intitulée «Les banques suisses en 1995» qui paraîtra en été 1996. En sus du commentaire des données statistiques, cet ouvrage contient une liste des banques assujetties à la loi.

En plus de son rapport de gestion, la Commission des banques publie dans le «Bulletin» ses décisions les plus importantes ainsi que de nouvelles dispositions législatives accompagnées de leurs commentaires (en 1995, Bulletins CFB 26 à 29).

II. L'essentiel en bref

En 1995, le monde financier a été ébranlé par les grosses pertes résultant de deux affaires survenues à l'étranger. Au début de l'année, le public a appris que la banque d'investissement Barings Brothers était confrontée à une perte de plus £ 800 mios, suite à des activités non autorisées d'un courtier auprès d'une filiale située en Asie, causant la perte de son indépendance. En automne, il est apparu que la succursale de New York de la banque japonaise Daiwa subissait depuis des années des pertes sur des opérations de titres non comptabilisées excédant un milliard de dollars.

Les deux cas ont eu pour conséquence qu'à travers le monde, les banques et les maisons de titres se sont livrées à un examen de leur organisation interne afin de s'assurer que de telles pertes soient quasiment exclues dans leur établissement. Au niveau des autorités de surveillance, l'importance de la surveillance consolidée des banques et groupes financiers actifs à l'échelle internationale a à nouveau été démontrée (cf chiffre IV/3.4.4) ainsi que la nécessité d'un renforcement de la surveillance des marchés financiers. En comparaison avec l'année précédente, les contacts de la Commission des banques et de ses collaborateurs avec les autorités ou organisations étrangères se sont fortement accrus, tout comme la collaboration au sein de divers groupes de travail internationaux.

La nouvelle loi sur les fonds de placement et ses ordonnances sont entrées en vigueur le 1er janvier 1995. Les modifications de la loi sur les banques ainsi que les nouvelles prescriptions de son ordonnance concernant les fonds propres et l'établissement des comptes sont entrées en vigueur le 1er février 1995. Avec effet au 1er janvier 1996, le Conseil fédéral a adopté une révision totale des dispositions de l'ordonnance sur les banques en matière de répartition des risques. Finalement, le Conseil fédéral et la Commission des banques ont mis en consultation les premiers projets d'ordonnances concernant la nouvelle loi sur les bourses.

Ces normes, nouvelles ou fondamentalement modifiées, contiennent des exigences de plus en plus élevées pour l'autorité de surveillance, les institutions de révision bancaire et les banques soumises à surveillance. La Commission des banques avait de ce fait déjà procédé, l'année dernière, à l'adaptation de l'organisation du secrétariat aux nouvelles exigences (cf rapport de gestion 1994 p. 187 ss).

Au cours de l'année 1995, des entretiens ont eu lieu avec la Chambre fiduciaire ainsi qu'avec les différentes institutions de révision, afin d'examiner la manière d'appréhender l'évolution de certains domaines de la révision bancaire comme par exemple le contrôle des opérations sur les dérivés de même que la saisie et la mesure des risques de marché. En parallèle, la Commission des banques a eu des contacts réguliers avec l'Association suisse des banquiers et les divers groupements bancaires, afin d'aborder des problèmes du même ordre.

III. Environnement économique

La conjoncture a évolué en 1995 de manière sensiblement inférieure aux prévisions du début de l'année. Cette évolution conjoncturelle imprévue est entre autres imputable à la demande intérieure peu soutenue au niveau des produits de consommation, suite à la baisse du niveau des salaires, ainsi qu'au relatif affaiblissement de l'économie d'exportation lié à la force du franc suisse. Le renchérissement de notre monnaie est notamment dû aux incertitudes concernant l'Union monétaire européenne, lesquelles ont été à l'origine de turbulences sur les marchés des devises et d'un déplacement des investisseurs européens vers le franc suisse. La force de ce dernier, liée à la timidité globale de la conjoncture, a exercé une influence négative qui a été particulièrement ressentie par la branche du tourisme.

La faiblesse de la conjoncture et l'arrivée de fonds en provenance de l'espace UE sont les facteurs qui ont exercé une influence prépondérante sur les taux en Suisse. Malgré la baisse des taux, la poursuite du recul des prix de l'immobilier n'a pas pu être contenue. Cette persistance des tendances négatives du marché immobilier n'est toutefois pas étonnante, compte tenu du refroidissement général de la conjoncture et des surcapacités affectant tant le domaine industriel et artisanal que celui du secteur de la construction des logements. La baisse des taux a néanmoins eu un effet positif sur la bourse en Suisse. A l'instar de la quasi-totalité des bourses en Europe et aux USA, elle a enregistré des gains de cours substantiels.

Les banques ont obtenu en 1995 des produits supérieurs dans les commissions et dans le négoce, grâce à l'orientation positive des bourses et à la volatilité élevée des devises. Par contre, les résultats des banques ont été pénalisés par la faiblesse de la conjoncture en général et plus particulièrement par celle du marché immobilier. Les provisions pour risques de pertes sont demeurées dans la règle à un niveau élevé, surtout pour ce qui a trait aux avances au secteur de la construction ainsi qu'aux petites et moyennes entreprises. Au niveau des marges d'intérêt, d'une manière générale, il n'y a pas de modifications importantes à relever. Quant aux marges sur les affaires hypothécaires, une différenciation plus forte est apparue selon le degré du risque.

Le processus de concentration intensif, qui a caractérisé le secteur bancaire helvétique durant les années précédentes, ne s'est pas poursuivi. Toutefois, on ne saurait en déduire que l'assainissement des structures est achevé. Les banques suisses sont toujours soumises à une forte pression visant à l'accroissement de l'efficacité et de la rentabilité. L'axe principal des modifications structurelles s'est déplacé en 1995. Dans le cadre des efforts consentis pour abaisser les coûts fixes, les opérations de fusion ou de reprise sont passées au second plan, au profit de mesures moins spectaculaires introduites en vue d'améliorer le déroulement de l'activité. Les possibilités de transfert des opérations coûteuses vers d'autres banques ou des institutions communes ont notamment été examinées, et des mesures visant à réduire le réseau de succursales et à assurer le contact avec la clientèle au moyen des liaisons téléphoniques ou informatiques ont été introduites. Cette évolution pourrait influencer profondément les activités du secteur bancaire et financier, particulièrement si l'on songe à la mise en œuvre de l'énorme potentiel que recèle la technologie informatique.

IV. Banques

1. Bases légales

1.1 Loi sur les banques

1.1.1 Modification du 18 mars 1994

Le 1er février 1995 est entrée en vigueur la modification de la loi sur les banques du 18 mars 1994. Dans ses précédents rapports, la Commission des banques a commenté les diverses étapes des travaux qui ont abouti à cette révision (cf. Rapports de gestion 1992 p. 209 ss, 1993 p. 118 ss et 1994 p. 112).

Les nouvelles dispositions créent, d'une part, les bases légales de nature à faciliter l'intégration européenne, conformément au but visé par le Conseil fédéral. Elles donnent, d'autre part, à la Commission des banques les moyens d'assurer une surveillance adéquate des établissements bancaires, qui tient compte des exigences prudentielles internationales et de l'évolution de l'activité bancaire.

1.1.2 Modification du 16 décembre 1994

Dans le but de se conformer aux engagements pris sur le plan international dans le cadre des accords du GATT/OMC résultant du cycle d'Uruguay (cf. ch. 3.2.2), le Conseil fédéral a mis en vigueur au 1er juillet 1995 une modification de la loi sur les banques adoptée par le Parlement fédéral le 16 décembre 1994. Celle-ci concerne essentiellement deux dispositions légales. La première (art. 3bis al. 1 let. a) réserve les dispositions divergentes d'engagements internationaux pour ce qui concerne l'application de la réciprocité. L'exigence impérative de réciprocité n'est notamment pas compatible avec le traitement de la nation la plus favorisée (clause NPF) prévu par les accords GATT/OMC. Quant à l'article 3bis alinéa 1bis, il donne la possibilité à la Commission des banques de soumettre l'autorisation d'une banque en mains étrangères à une surveillance consolidée adéquate lorsqu'elle fait partie d'un groupe (cf. Rapport de gestion 1994 p. 112 s.).

1.1.3 Révision partielle de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite

Avec la révision partielle de la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite du 16 décembre 1994, certaines dispositions de la loi sur les banques ont également été révisées. Les nouvelles règles n'entreront cependant en vigueur que le 1^{er} janvier 1997.

D'après le droit actuellement en vigueur (art. 16 LB), les cantons peuvent instituer un droit de gage spécial pour la protection des dépôts d'épargne effectués auprès d'un comptoir bancaire établi sur leur territoire et faire ainsi une exception au principe du nantissement des gages mobiliers applicable en matière de droits réels. Cette réserve en faveur du droit cantonal remonte aux législations cantonales sur les caisses d'épargne, soit au début de ce siècle. Toutefois, elle n'a été d'aucune importance pratique depuis 60 ans et sera dorénavant supprimée. Les lois qui, dans quatre cantons seulement, prévoient actuellement un tel droit de gage seront abolies selon le droit fédéral le 1^{er} janvier 1997 (art. 53 al. 1 let. a nLB).

La loi bancaire révisée détermine, au sens d'une fiction légale, ce que sont les «valeurs déposées» des clients des banques (art. 16 nLB). En cas de faillite de sa banque, le client doit pouvoir distraire ces valeurs déposées de la masse en faillite (art. 37b nLB). Cette clarification, bienvenue du droit de distraction de certains biens déposés auprès des banques sera peut-être le signal pour l'établissement d'un principe général valable pour d'autres rapports de fiducie. Ainsi, par exemple, la même règle devrait s'appliquer aux négociants en valeurs mobilières, au sens de la loi sur les bourses, même si ceux-ci ne sont pas simultanément soumis à la loi sur les banques, bien que la loi sur les bourses ne contienne pas de disposition analogue.

Finalement, la loi sur les banques révisée étend l'actuel privilège en cas de faillite en faveur des dépôts d'épargne à d'autres sortes de comptes (spécialement aux comptes salaires) et aux obligations de caisse. En outre, le montant maximum privilégié par déposant est augmenté de 10 000 à 30 000 francs. Cette amélioration de la situation du déposant protégé impliquera nécessairement des coûts pour les créanciers non protégés. C'est la raison pour laquelle, dans le futur, la Commission des banques continuera à considérer l'amélio-

ration mesurée de l'actuelle protection des déposants basée sur un financement en fonction des risques encourus comme un thème de discussion (cf. Rapport de gestion 1993 p. 120).

1.1.4 Loi sur les bourses; effets sur la loi sur les banques

Une autre modification de la loi sur les banques accompagnera la loi sur les bourses qui devrait entrer en vigueur dans la courant de l'année prochaine (cf. ch. VI/1.1). Matériellement, seul le champ d'activité de la Commission des banques sera élargi. Malgré l'extension de ses attributions, le nom de la Commission des banques ne changera pas. En deuxième lieu, l'actuel financement de la Commission des banques, qui est assuré par la perception d'émoluments auprès des établissements surveillés (donc sans recours à des montants provenant de l'impôt) et qui repose depuis de nombreuses années déjà sur une loi spéciale, sera aussi ancré dans la loi (art. 23 nLB).

1.1.5 Initiative parlementaire Zimmerli; haute surveillance sur la CFB

En mars 1992, le Conseiller aux Etats Zimmerli a demandé par la voie d'une initiative parlementaire la création d'un organe exerçant la haute surveillance politique sur la Commission des banques. Au cours de la session de printemps 1993, le Conseil des Etats a décidé qu'il convenait de donner suite à cette initiative (cf. Rapport de gestion 1993 p. 162).

Après avoir effectué des recherches approfondies, la Commission de l'économie et des redevances du Conseil des Etats a proposé au plenum de renoncer à créer un nouvel organe de haute surveillance parlementaire et de se limiter à compléter l'art. 23 al. 3 LB en ce sens que le rapport de gestion de la Commission des banques présenté au Conseil fédéral est «destiné à l'Assemblée fédérale» (cf. FF 1995 III 102 ss et 112 ss). Lors de sa session d'automne 1995, le Conseil des Etats, grâce à la voix décisive de son président, a adopté cette proposition.

Estimant qu'une telle solution ne modifiait quasiment pas la situation actuelle, l'auteur de l'initiative a demandé au Conseil des Etats

de ne pas transmettre cet objet au Conseil national mais de le radier. Le Conseil a suivi cette proposition à l'unanimité.

1.2 Ordonnance sur les banques

1.2.1 Modification du 12 décembre 1994

Les nouvelles dispositions de l'ordonnance sur les banques relatives aux fonds propres et à l'établissement des comptes (cf. Rapport de gestion 1994 p. 114 ss), adoptées par le Conseil fédéral le 12 décembre 1994, sont entrées en vigueur le 1er février 1995. Les nouvelles prescriptions ont été commentées de manière détaillée dans deux fascicules spéciaux du Bulletin CFB (Bulletins CFB 26 et 27).

Les nouvelles dispositions régissant l'établissement des comptes ainsi que les directives de la Commission des banques y relatives (DEC-CFB) doivent être appliquées pour la première fois impérativement aux comptes annuels 1996. L'application facultative des nouvelles dispositions était cependant admise déjà pour les comptes annuels 1994 et 1995 (al. 9 disp. finales OB). Diverses banques ont, de façon louable, fait usage de cette possibilité et effectué de manière anticipée le pas vers une présentation plus transparente des comptes. Ces expériences pratiques d'application anticipée ont amené les banques et les sociétés de révision à soumettre en 1995 déjà quelques questions d'interprétation à la Commission des banques.

Les nouvelles dispositions sur les fonds propres devaient être appliquées pour la première fois impérativement le 31 décembre 1995. Les banques étaient cependant autorisées à établir l'état des fonds propres selon les nouvelles dispositions à partir du 1er janvier 1995 déjà. A fin 1995, des indications sûres relatives aux effets des nouvelles prescriptions font encore défaut. Si une banque ne devait pas pouvoir satisfaire aux exigences des nouvelles dispositions à cette date, elle devrait adapter ses fonds propres pour qu'ils atteignent le montant exigé avant le 31 décembre 1999. Jusqu'à cette date, soit les fonds propres calculés selon le droit antérieur ne pourront être inférieurs au montant exigé par le droit antérieur, soit le

montant manquant calculé selon les nouvelles dispositions ne pourra augmenter (al. 5 et 6 disp. finales OB).

La Commission des banques a par ailleurs demandé au Conseil fédéral de revenir jusqu'à nouvel avis sur l'obligation de déduire des fonds propres les participations à des entreprises du secteur des assurances introduite par la modification du 12 décembre 1994 (art. 11c let. b OB). En lieu et place, ces participations feront l'objet d'une pondération en fonction du risque de 500 % (art. 12h al. 4 ch. 3.1 OB) qui correspond à l'ancienne couverture de la valeur comptable des participations qui ne doivent pas être consolidées, à savoir 40 % de fonds propres. La Commission des banques a relevé dans sa proposition au Conseil fédéral que la déduction du total des fonds propres est en principe justifiée sur le fond. Elle a la ferme intention de solliciter la réintroduction de la déduction des fonds propres dès que les standards minimaux internationaux applicables aux banques prévoient un traitement équivalent. Mais la Commission des banques n'entendait pas rester sourde à l'argument avancé par les banques selon lequel la déduction entraînerait pour les banques suisses un désavantage ponctuel important vis-à-vis de leurs principaux concurrents étrangers.

1.2.2 Répartition des risques

Le 29 novembre 1995, le Conseil fédéral a fixé au 1er janvier 1996 la date de l'entrée en vigueur de la révision totale des dispositions de l'ordonnance sur les banques relatives à la répartition des risques (art. 21 à 22 OB). Cette révision a été élaborée en l'espace d'une année par un groupe de travail mixte présidé par la Commission des banques (cf. Rapport de gestion 1994 p. 123 s.).

L'objectif principal résidait dans une harmonisation aussi large que possible avec le système retenu par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et les directives européennes. La méthode indirecte de limitation des risques, la position risque n'étant pas directement soumise à la limite prévue mais pondérée au préalable en fonction du risque qu'elle comporte, a ainsi été retenue. Par ailleurs, trois plafonds ont été introduits, à savoir l'un de 10 % des fonds propres pour l'annonce des gros risques, l'autre de 25 % des

fonds propres constituant la limite supérieure qu'un gros risque ne doit pas franchir, et le troisième de 800 % des fonds propres que la somme de tous les gros risques encourus par une banque ne doit pas dépasser, certaines positions risque étant toutefois exclues du calcul relatif à ce dernier plafond.

L'un des points les plus discutés concernait le destinataire de l'annonce trimestrielle des gros risques. Deux solutions ont été envisagées, à savoir une annonce trimestrielle à l'organe de révision et une annonce trimestrielle à la Commission des banques. La préférence a finalement été donnée à la première solution, plus conforme au système de surveillance prudentielle à deux niveaux existant en Suisse. De plus, cette solution permet de mieux impliquer l'organe de révision dans la surveillance de la banque dès lors qu'il devra, à réception de chaque annonce trimestrielle, surveiller le contrôle interne des gros risques et apprécier leur développement. L'intervention ciblée de l'autorité de surveillance auprès des banques subsistera cependant. La Commission des banques pourra ainsi, en application de ses prérogatives générales, demander en tout temps à n'importe quelle banque et sans que cela implique une connotation négative pour la cible choisie, de lui faire parvenir son dernier relevé trimestriel complet.

La réglementation adoptée s'inspire aussi largement de la réglementation en matière de couverture en fonds propres des risques de crédit entrée en vigueur le 1er février 1995. Le choix de ne pas s'écarter sans nécessité des règles sur les fonds propres a permis de créer un système uniforme qui facilitera le travail d'enregistrement des opérations par les banques. Les facteurs de pondération et les équivalents crédit applicables sont ainsi en principe les mêmes qu'en matière de fonds propres à l'exception des crédits lombard et des participations qui ne doivent pas être consolidées, lesquels bénéficient d'une pondération plus favorable.

En ce qui concerne les banques qui font partie d'un groupe bancaire ou financier soumis à une surveillance consolidée, les positions risque des sociétés du groupe ont été exclues de la limite maximale de 25 % des fonds propres à condition que ces sociétés soient incluses dans la consolidation des fonds propres et de la répartition

des risques et soumises de leur côté à une surveillance individuelle appropriée.

La nouvelle réglementation renonce, pour l'instant, à régir la répartition des risques en matière de risques de marché. Elle se borne à prescrire aux banques de prévoir une limitation interne appropriée des principaux risques de marché de son activité. Cette disposition concerne aussi bien la répartition des risques du portefeuille destiné au négoce que celle des positions en devises étrangères ou encore les risques de taux d'intérêt.

Les banques qui doivent respecter les dispositions sur les fonds propres sur base consolidée devront également respecter les dispositions de répartition des risques tant individuellement que sur une base consolidée.

Un délai d'adaptation de deux ans a été accordé aux banques pour l'application obligatoire des nouvelles dispositions. De plus, certains allègements relatifs à l'annonce des gros risques ont été prévus pendant ce délai, étant entendu que dès le moment où une banque commencera d'appliquer les nouvelles règles, elle devra respecter les limites maximales de 25 % et de 800 % des fonds propres. Enfin, le 31 décembre 2000 au plus tard, toutes les positions constituées avant le 1er janvier 1998 devront être portées sous ces limites maximales.

Le commentaire des nouvelles dispositions en matière de répartition des risques sera publié au printemps 1996 dans un bulletin spécial de la Commission des banques.

1.2.3 Prescriptions sur les fonds propres en matière de risques de marché

Les travaux relatifs aux nouvelles prescriptions sur la couverture en fonds propres des risques de marché selon les propositions du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire (cf. ch. VIII/3.1.1.1) ne se trouvent que dans leur phase initiale. En raison des bonnes expériences faites lors de l'établissement des dispositions sur les risques de crédit (cf. Rapport de gestion 1994 p. 114 ss) et sur la répartition des risques (cf. ch. 1.2.2), un groupe de travail mixte a à nouveau été mandaté. Des spécialistes sont venus appuyer les représentants

des banques et de la Commission des banques au sein de ce groupe de travail.

1.3 Ordonnance sur les banques étrangères

Durant l'année 1995, la Commission des banques a entrepris de réviser totalement l'ordonnance concernant les banques étrangères. Ce projet de révision s'est opéré en parallèle à l'élaboration des dispositions qui seront applicables aux négociants en valeurs mobilières étrangers dès l'entrée en vigueur de la loi sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières dans le courant de l'exercice 1996 (cf. ch. VI/1.1). Une harmonisation s'est avérée nécessaire afin d'éviter des inégalités de traitement et une distorsion du jeu de la concurrence entre ces deux acteurs économiques qui développent des activités en partie identiques.

L'ordonnance sur les banques étrangères actuellement en vigueur a mis sur pied un régime que l'on peut qualifier de libéral. Ce régime tient par exemple largement compte de la nature des succursales de banques étrangères. Ces dernières se situent dans la dépendance économique et juridique de la banque. Ce régime est ainsi caractérisé par la non application des dispositions relatives aux exigences en fonds propres et à la répartition des risques aux succursales de banques étrangères (cf. art. 2 OBE et Bulletin CFB 13 p. 19 ss). Le projet de nouvelle ordonnance libéralise davantage encore les activités des banques étrangères en Suisse. Il prévoit la suppression de l'autorisation pour accepter des fonds en dépôt auprès d'un intermédiaire (art. 17 et 18 OBE), la suppression de l'exigence du maintien de 10 % des actifs de la succursale en Suisse (art. 5 OBE), l'autorisation de dresser les comptes de la succursale conformément aux dispositions du droit applicable à la banque à certaines conditions et l'autorisation pour les représentations de transférer des mandats de clients à la banque.

Le corollaire de cette libéralisation est, dans le même temps, la nécessité d'une collaboration accrue entre autorités de surveillance permettant une surveillance efficace de l'ensemble des activités de la banque étrangère. Le principe de l'entraide internationale entre autorités de surveillance est ancré à l'art. 23sexies LB, entré en vigueur le 1er février 1995.

Ce projet de révision offre finalement l'occasion de procéder à une mise à jour du texte de l'ordonnance sur les banques étrangères: codification de pratiques existantes, suppression de dispositions ayant perdu leur justification, systématisation du texte et prise en compte des modifications de la loi sur les banques entrées en vigueur les 1er février et 1er juillet 1995 et de celles de l'ordonnance sur les banques entrées en vigueur le 1er février 1995 (cf. Rapport de gestion 1993 p. 118 ss, 1994 p. 112 ss ainsi que ch. 1.1.1, 1.1.2 et 1.2.1).

Ce projet a été mis en consultation durant les trois derniers mois de l'année 1995.

1.4 Ordonnance sur les émoluments; révision totale

Les négociants non soumis à la loi sur les banques, les bourses et organisations analogues à des bourses, les détenteurs de participations dans des sociétés cotées ainsi que les offrants et les sociétés cibles dans le cadre d'une offre publique d'acquisition sont dorénavant soumis à la surveillance qu'instaure la loi sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (cf. ch. VI/1.1). C'est la raison pour laquelle l'ordonnance du Conseil fédéral instituant des émoluments pour la surveillance des banques et des fonds de placement doit être révisée. Le projet de la nouvelle «Ordonnance sur les émoluments de la Commission fédérale des banques» (mis en consultation le 22 septembre 1995) constitue une révision en profondeur des dispositions actuellement en vigueur. Outre les adaptations rendues nécessaires par le fait que la Commission des banques va exercer sa surveillance sur un cercle élargi de personnes et d'établissements, la nouvelle ordonnance instaure une structure plus élaborée en ce qui concerne les émoluments (par ex. une taxe complémentaire en fonction du volume). Elle tient compte des modifications qu'impose la pratique en matière de surveillance et introduit des simplifications en vue du calcul et du prélèvement des émoluments.

Le projet d'ordonnance a été mis en consultation durant les trois derniers mois de l'année 1995.

2. Circulaires

2.1 Révision interne (inspectorat)

L'ancienne circ.-CFB 88/2 «révision interne (inspectorat)» admettait le fait que l'organe de révision bancaire exerce également les fonctions et tâches de la révision interne au sein d'une même banque. Des insuffisances ont été constatées et elles ont conduit la Commission des banques à procéder à la révision de cette circulaire (cf. Rapport de gestion 1994, p. 134 s.). Cette démarche était également motivée par les exigences croissantes à l'égard des organes préposés à la haute direction, à la surveillance et au contrôle.

La nouvelle circulaire, dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1er janvier 1996, contient essentiellement les innovations suivantes:

- les négociants en valeurs mobilières au sens de la nouvelle loi sur les bourses seront aussi soumis à cette circulaire;
- toutes les banques doivent instituer une révision interne, sans égard à la taille ou au nombre de collaborateurs;
- lorsque l'instauration d'un propre service de révision interne ne paraît pas appropriée, les tâches de révision interne peuvent être confiées à la révision interne de la maison mère, à un organe de révision agréé, indépendant de l'organe de révision bancaire ou boursière mandaté par l'entreprise, ou à des tiers indépendants bénéficiant de connaissances approfondies;
- les banques et négociants en valeurs mobilières ont été rendus attentifs au souhait de constituer un comité de révision (audit committee);
- les banques dont la révision interne était effectuée jusqu'à présent par l'organe de révision bancaire doivent s'adapter aux dispositions de cette circulaire jusqu'au 1er janvier 1998.

Avec cette modification de la circulaire, la Commission des banques veut mettre en œuvre la séparation des fonctions (principe des quatre yeux), qui faisait défaut jusqu'à présent et garantir l'indépendance des organes de révision, laquelle n'allait pas de soi lors de l'exercice de mandats combinés. Elle entend également tenir compte des évolutions actuelles dans les domaines bancaire et boursier.

En outre, elle veut prendre en considération les aspects internationaux de la révision des groupes. Les tâches de la révision interne peuvent ainsi être également assumées par la révision interne de la société mère étrangère, dans le cadre du respect de l'art. 4quinquies LB, ou par la révision interne d'une autre société du groupe dans la mesure où il s'agit d'une banque, d'un négociant en valeurs mobilières ou d'un autre intermédiaire financier soumis à une surveillance étatique.

2.2 Rapport de révision: Forme et contenu; annonce des dix débiteurs les plus importants

Aux termes du chiffre marginal 25 de la circulaire CFB 93/3 «Rapport de révision: Forme et contenu» du 14 décembre 1993, les banques doivent établir, à un moment déterminé de l'année, d'après les règles de l'art. 21 OB et des circulaires CFB, une liste de leurs dix débiteurs les plus importants (à l'exception des corporations de droit public, des banques et des brokers) avec l'indication du montant global de leurs engagements ou des limites consenties. Cette liste doit être vérifiée par l'organe de révision et annexée au rapport de révision.

Plusieurs banques, notamment des banques privées et de gestion de fortune, ont manifesté des réticences à l'encontre de cette transparence et n'ont exécuté leur obligation qu'à contrecœur. Elles ont justifié leur position principalement par le besoin accru de discrétion de la clientèle privée. L'Association suisse des banquiers et l'Association des banquiers privés suisses ont par conséquent sollicité de la Commission des banques un réexamen de la réglementation prévue par le chiffre marginal 25. La Commission des banques a décidé de maintenir le principe de l'obligation d'indiquer les dix débiteurs les plus importants et en a confirmé tant la base légale incontestable que l'utilité. Afin de tenir compte du besoin accru de discrétion de la clientèle privée et du risque de crédit réduit s'agissant de crédits couverts par des valeurs mobilières courantes, elle a cependant introduit avec effet immédiat une exception pour les crédits lombard qui remplissent par analogie les conditions de l'art. 12a al. 1 ch. 4.3 OB et respectent des limites de couverture prudentes. L'adaptation du chiffre marginal 25 à cette exception pour

les crédits lombard et aux dispositions révisées en matière de répartition des risques (cf. ch. 1.2.2) aura lieu dans le contexte de la révision pendant de la circulaire, lancée en relation avec les dispositions d'exécution de la loi sur les bourses (cf. ch. VI/1.4).

2.3 Adaptation du recueil des circulaires au nouveau droit

Dans le cadre des nouvelles dispositions régissant l'établissement des comptes et des nouvelles prescriptions sur les fonds propres de l'ordonnance sur les banques (cf. ch. 1.2.1), le recueil des circulaires de la Commission des banques a été globalement remanié et adapté aux nouvelles normes.

3. Pratique de l'autorité de surveillance

3.1 Garantie d'une activité irréprochable

a) En raison de son mandat légal, la Commission des banques a été amenée à traiter de l'introduction de l'action unique par l'Union de Banques Suisses (UBS). Dans ce contexte, elle a en outre été confrontée à la querelle opposant cette dernière à BK Vision AG.

Les modifications des statuts qui ont trait notamment au capital social ne peuvent être inscrites au Registre du commerce qu'après avoir été approuvées par la Commission des banques (art. 3 al. 3 LB). Celle-ci est arrivée à la conclusion que, du point de vue du droit bancaire, rien ne s'opposait à l'approbation des nouvelles dispositions sur le capital social proposées par l'UBS. Ce faisant, l'autorité de surveillance s'est limitée à son propre champ de compétence. Il appartient au juge civil de décider si les modifications peuvent également être approuvées sous l'angle du droit de la société anonyme.

La Commission des banques veille à ce que les personnes chargées d'administrer et de gérer une banque présentent toutes garanties d'une activité irréprochable (art. 3 al. 2 let. c LB). Cet examen peut parfois porter dans une certaine mesure sur des faits dont un juge doit connaître. Si un tribunal est compétent pour examiner en dernière instance un tel état de fait, la Commission des banques est

néanmoins autorisée à s'en préoccuper à titre préjudiciel afin de prendre ses propres mesures si cela s'avère nécessaire. Si la compétence principale appartient au juge ou si la cause est déjà pendante par-devant lui, l'autorité de surveillance n'intervient que dans des cas clairs et graves, lorsqu'on est en présence d'irrégularités à proprement parler. Il y aurait sinon un trop grand danger de voir le tribunal compétent prendre une décision autre que celle de la Commission des banques statuant à titre préjudiciel. Il faudrait alors craindre des dommages irréparables et des préjudices graves pour les personnes concernées.

Tous les litiges entre l'UBS et BK Vision AG (introduction de l'action unique; institution d'un contrôle spécial; blocage de l'inscription au Registre du commerce de la décision de l'assemblée générale; responsabilité du comité du conseil d'administration; violation du secret bancaire) sont pendants devant les tribunaux civils ou pénaux compétents. La Commission des banques s'est informée de manière circonstanciée auprès des deux parties sur les événements litigieux. Elle n'a pas jugé nécessaire de statuer à titre préjudiciel et de prendre une quelconque mesure relative à la garantie d'une activité irréprochable.

b) Une banque de gestion de fortune de petite taille, peu rentable mais surcapitalisée, a annoncé à la Commission des banques un gros risque dépassant 40 % de ses fonds propres. Il s'agissait d'une position portant sur des actions de deux sociétés minières aurifères canadiennes liées entre elles qui détenaient des droits d'exploitation en Afrique. Elle était composée des actions détenues pour propre compte et des crédits lombard accordés à des clients qui comportaient des actions minières comme couverture. Parmi ces débiteurs, on comptait également des organes de la banque et des sociétés qui leur étaient liées. Les actions minières qui garantissaient ces crédits aux organes avaient été gagées à 100 %. Le taux d'intérêt d'un crédit aux organes octroyé afin d'effectuer des investissements se situait 1 % au-dessous du taux du marché. La banque recommandait en outre les actions minières à différents clients entretenant un dépôt de titres, clients parmi lesquels on trouve des caisses de pensions d'entreprises liées. Enfin, la banque détenait des actions minières dans des dépôts pour les organes responsables et les actionnaires des sociétés minières. Le 20 % des titres émis par les sociétés

minières se trouvait auprès de la banque. Au cours d'une année, celle-ci avait assuré 28 % des transactions portant sur les titres, cotés en bourse, d'une des sociétés minières. Le cours des titres était très volatil, le marché très étroit et limité à des jours isolés. Le directeur de la banque était représenté au sein du conseil d'administration des sociétés minières.

Dans une décision (Bulletin CFB 29 p. 11), la Commission des banques a mis en cause les crédits aux organes non conformes aux usages bancaires. Dès lors que les actions minières servant de couverture aux crédits accordés à des clients ne faisaient pas partie d'un portefeuille diversifié composé de titres courants négociés sur un marché représentatif, la Commission des banques a exigé qu'elles soient additionnées aux actions détenues pour propre compte afin de calculer les gros risques qui devaient être annoncés. Les règles générales de placement usuelles pour la gestion de fortune avaient en outre été violées. La Commission des banques a par ailleurs considéré que les conflits d'intérêts, largement supérieurs à la moyenne, qui intervenaient entre la banque et ses clients constituaient une irrégularité. Compte tenu de la surcapitalisation de la banque, la Commission des banques a renoncé à retirer l'autorisation. Elle a cependant menacé d'ordonner un tel retrait si la banque n'était pas vendue ou ne se liquidait pas elle-même dans un bref délai. L'autorité de surveillance a en outre exigé des correctifs de valeurs sur les positions minières, un bilan de liquidation, la réduction des crédits aux organes et la diminution des propres positions en actions minières (sans léser les intérêts des clients). Elle a nommé un observateur. Entre-temps, les activités de la banque ont été reprises par un groupe bancaire étranger relativement important. La banque renoncera à son statut bancaire.

c) Depuis la reprise, en 1993, du capital-actions d'une banque en mains étrangères par des investisseurs suisses et, par la suite, également allemands, une banque à vocation écologique n'a jamais connu un développement satisfaisant de ses affaires. Les exercices 1993 et 1994, ainsi que la première moitié de l'exercice 1995, se sont soldés par des résultats d'entreprise négatifs.

Dans son rapport de révision relatif à l'exercice 1994, l'organe de révision externe a émis des réserves relatives au respect des con-

ditions d'autorisation. Sur conseil de son organe de révision et pour éviter un retrait d'autorisation envisagé par la Commission des banques, le conseil d'administration de la banque a proposé à l'assemblée générale des actionnaires une transformation en société financière, qui a été acceptée.

Par la suite, la société a bloqué les fonds nécessaires au remboursement des créanciers dignes de protection auprès d'un établissement bancaire, de telle sorte que la Commission des banques, conformément à sa pratique (cf. Rapport de gestion 1980 p. 13), a pu lever l'assujettissement de cette société à la loi sur les banques.

3.2 Banques en mains étrangères

3.2.1 Liste des Etats garantissant la réciprocité

Il ressort des procédures d'autorisation menées jusqu'à présent que la réciprocité est garantie actuellement par les Etats suivants, toutefois avec des restrictions pour certains d'entre eux: les Etats membres de l'UE dont font aussi partie depuis 1995 l'Autriche, la Finlande et la Suède (la question de la réciprocité n'a pas encore dû être décidée en ce qui concerne la Grèce, l'Irlande et le Portugal), l'Afrique du Sud, le Canada, la Corée du Sud, Hong Kong, Israël, le Japon, la Norvège, la Nouvelle Zélande et la Turquie, ainsi que les Etats suivants des Etats-Unis: Californie, Colorado, Connecticut, Floride, Illinois, Indiana, Massachusetts, Michigan, New York, Ohio, Pennsylvanie, Texas et Wisconsin.

3.2.2 Accords GATT/OMC (cycle d'Uruguay)

Les accords résultant du cycle d'Uruguay se composent de plusieurs piliers dont l'Accord général sur le commerce des services (GATS), pertinent en matière de services financiers. Celui-ci est basé notamment sur le traitement de la nation la plus favorisée (clause NPF). Cela implique que chaque Etat membre de l'Accord étende aux services et fournisseurs de services de tout membre le traitement qu'il accorde aux services similaires et fournisseurs de services similaires de tout autre Etat membre. L'exigence impérative de réciprocité, comme condition d'autorisation pour les banques

en mains étrangères, n'était plus compatible avec ce principe, de sorte que l'article 3bis alinéa 1 lettre a LB a été modifié en conséquence (cf. ch. 1.1.2). L'Accord GATS ne rend toutefois pas la règle de la réciprocité obsolète. Celle-ci reste valable en principe mais ne peut être opposée aux fournisseurs de services bancaires provenant d'un Etat membre du GATS. En revanche, elle est applicable aux personnes physiques ou morales qui ne sont pas des fournisseurs de services bancaires, même si elles proviennent d'un Etat membre, ainsi qu'aux étrangers ayant leur domicile ou leur siège dans un Etat non-membre du GATS. D'autre part, la clause NPF n'empêche pas les Etats membres de prendre des mesures pour des raisons prudentielles, y compris pour la protection des investisseurs et des déposants ou pour assurer l'intégrité et la stabilité du système financier.

Pour ce qui a trait aux services financiers, toutefois, l'Accord GATS n'a pu, faute de consensus, entrer en vigueur comme prévu. Des négociations complémentaires ont abouti à un accord intérimaire le 28 juillet 1995, valable jusqu'à fin 1997, qui n'entrera lui-même en vigueur qu'après que tous les Etats membres auront procédé à sa ratification, laquelle doit intervenir jusqu'au 1er juillet 1996 au plus tard. Jusque-là, il en résulte une situation hybride en ce qui concerne l'application de l'article 3bis alinéa 1 lettre a LB, dès lors que l'accord intérimaire relatif aux services financiers n'est pas formellement en vigueur, mais que par ailleurs les Etats concernés se sont engagés à ne prendre aucune mesure qui irait à l'encontre des engagements pris. La situation est ainsi sujette à évolution et devra s'apprécier en fonction des circonstances du moment et de la position des diverses parties concernées. La Commission des banques se réserve de procéder à l'examen de la réciprocité en fonction des développements ultérieurs en la matière.

3.2.3 **Russie**

En 1995, la Commission des banques a accordé à une banque en provenance de la Fédération de Russie l'autorisation d'exercer une activité bancaire en Suisse. La Banque Unexim (Suisse) SA, à Genève, est ainsi la première banque privée russe à s'implanter à l'étranger.

La Commission des banques avait reconnu en 1993 la réciprocité avec la Fédération de Russie pour l'ouverture de représentations. Par contre, la réciprocité avec la Russie n'avait pas été reconnue en ce qui concerne l'ouverture de filiales et de succursales de banques russes. La Commission des banques a procédé durant l'année 1995 à un examen approfondi de la question de la réciprocité avec la Russie. Elle a constaté que les conditions usuelles d'autorisation prescrites dans la législation russe (loi russe sur les banques et loi russe sur la Banque Centrale) n'impliquent pas de restrictions particulières directes ou indirectes pour des banques suisses. En complément aux actes législatifs précités, la situation des banques étrangères en Russie est également réglementée par deux décisions présidentielles. Par Décret no 1924 du Président de la Fédération de Russie, les autorités russes ont interdit de jure jusqu'au 1er janvier 1996 l'accès au marché bancaire russe à toutes banques étrangères qui n'auraient pas débuté leurs activités avant cette date. Le Décret présidentiel no 1184 du 16 juin 1994 se limite à confirmer l'intention des autorités russes de permettre l'établissement de banques étrangères en Russie, sans toutefois annuler formellement la portée juridique du précédent Décret. Compte tenu de ces éléments, la Commission des banques a considéré que les conditions n'étaient actuellement pas remplies pour que la réciprocité soit formellement reconnue. Elle a décidé que la garantie de la réciprocité avec la Fédération de Russie ne peut être examinée que de cas en cas en tenant compte notamment des possibilités d'activité qu'ont les banques suisses en Russie. Eu égard notamment à la licence bancaire accordée au Crédit Suisse à Moscou, en 1993, la Commission des banques a octroyé à la Banque Unexim (Suisse) SA l'autorisation d'exercer une activité bancaire. Cette décision ne fonde cependant aucun droit pour d'autres banques en provenance de Russie.

3.2.4 Domination étrangère

Au cours de l'année 1994, une société financière a sollicité un préavis de la Commission des banques en vue d'une requête en autorisation d'exercer une activité bancaire. Il s'agissait de déterminer si cette entité devait être considérée comme étant en mains étrangères au sens de l'art. 3bis-al. 3 LB.

Aux termes de l'art. 3bis al. 3 de la loi révisée sur les banques dont l'entrée en vigueur a été fixée au 1er février 1995, une banque est en mains étrangères lorsque les participations qualifiées étrangères directes ou indirectes s'élèvent à plus de la moitié des voix ou lorsqu'elle est dominée d'autre manière par des étrangers. Cette nouvelle disposition détermine la notion de domination étrangère en prenant en considération tout d'abord les droits de vote au contraire de l'ancienne disposition qui tenait compte également de la participation au capital. En outre, l'appréciation du caractère étranger selon le nouveau droit ne se concentre plus que sur des participations importantes dites «qualifiées» pour lesquelles les participations au capital d'hommes de paille peuvent être prises en considération s'il en résulte une domination «d'autre manière» sur la banque, en fonction de la structure de l'actionariat et de la répartition des voix (cf. Rapport de gestion 1993 p. 119).

Dans le cas d'espèce, le capital-actions de la société financière était détenu directement et indirectement presque exclusivement par des étrangers. Il y avait uniquement deux participations qualifiées qui ne représentaient pas ensemble toutefois plus de la moitié des voix. Le reste des actionnaires de la société détenait des participations de l'ordre de 5 % ou moins. La plus grande partie de ces participations, à l'exclusion des deux plus importantes participations qualifiées, se concentrait dans les mains d'un seul Etat. Par sa participation et son influence, l'Etat exerçait une domination évidente au sein de ce groupe d'actionnaires. Ainsi, il est apparu une structure d'actionnaires dans laquelle la concentration d'une participation étrangère étatique et de son influence sur les autres détenteurs de participations qualifiées du même Etat offrait la possibilité d'une domination de la société financière. Pour ces motifs, la Commission des banques a affirmé que la société financière était en mains étrangères dans le sens d'une domination «d'autre manière» par des étrangers.

3.3 Répartition des risques

Des limites maximales applicables aux gros risques au sein d'un groupe bancaire peuvent gêner ou empêcher le fonctionne-

ment d'une centralisation de la gestion des risques. Ce problème s'est posé pour une banque en mains étrangères appartenant à un groupe ayant une gestion centralisée des risques globaux. Dans le cas concret, les risques de marché de toutes les sociétés du groupe, y compris ceux de la banque en Suisse, sont concentrés et gérés globalement auprès d'un nombre restreint de sièges spécialisés. Vu que ces sièges reprennent non seulement la gestion des risques mais également les transactions correspondantes dans leurs livres comptables, il en résulte de gros risques au niveau du groupe.

Conformément aux prescriptions de répartition des risques actuellement en vigueur, selon l'art. 21 al. 1 let. b OB et la circ.-CFB 88/1 «Plafonds de répartition des risques des banques étrangères», la Commission des banques autorise des engagements à court terme de la banque étrangère jusqu'à 300 % des fonds propres de la banque pour autant que certaines conditions soient dûment remplies. La circ.-CFB 88/1, ch. marginal 9, prescrit toutefois dans le cadre de ce plafond, une sous-limite de 100 % pour les opérations à terme sur devises d'une durée inférieure à un an. Cette limitation entrave ainsi la gestion centralisée, au niveau du groupe, des risques de marché de la banque en mains étrangères.

Les dispositions révisées de répartition des risques (cf. ch. 1.2.2) prescrivent que les positions risques des sociétés du groupe doivent dorénavant certes être annoncées dans le relevé des limites maximales applicables aux gros risques de l'établissement seul, mais que les gros risques sur base cumulée en sont largement exonérés. Tenant compte de ces innovations, la Commission des banques a autorisé la banque en mains étrangères – sous condition du respect de toutes les prescriptions contenues dans la circulaire CFB 88/1 – à fixer une limite de 300 % des fonds propres (circ.-CFB 88/1, ch. marginal 4) pour l'ensemble des engagements d'une durée inférieure à un an figurant au bilan ou hors bilan, la dispensant ainsi de maintenir une sous-limite de 100 % des fonds propres pour les opérations à court terme sur devises. Le risque de crédit inhérent aux opérations à terme sur devises doit alors être calculé selon la circ.-CFB 92/3 «Gros risques hors bilan».

3.4 Révision

3.4.1 Sociétés de révision

En 1995, la Commission des banques a constaté qu'une société de révision ne remplissait plus les conditions d'autorisation fixées aux art. 35 al. 2 let. e OB (5 mandats au minimum) et 36 al. 4 OB (maximum 10 % des honoraires provenant d'un même client). Le but de ces deux dispositions est de garantir l'expérience des réviseurs responsables en vue d'exécuter les révisions avec les compétences et le sérieux que réclame l'art. 20 al. 4 LB et de garantir l'indépendance économique de la société de révision face aux banques qu'elle révise.

Tenant compte du sérieux et de la compétence avec lesquels la société de révision en question a exécuté les mandats de révision ainsi que de la qualité de son travail, la Commission des banques lui a accordé un délai de deux ans afin de remplir l'exigence relative au nombre de mandats.

En ce qui concerne les honoraires, la société de révision a demandé à bénéficier d'une approche consolidée au niveau du groupe auquel elle appartient, de la même manière que la Commission des banques l'avait admis pour des cas antérieurs (Bulletin CFB 14 p. 27 ss, Rapports de gestion 1984 p. 28 ss et 1985 p. 17).

Il y a lieu de préciser que la pratique précitée ne concerne que des sociétés appartenant à des grands groupes internationaux d'audit. Même si la maison mère de ces grands groupes internationaux n'est pas une société reconnue pour la révision bancaire, il y a d'autres entités du groupe qui sont reconnues comme telles et qui par conséquent détiennent des mandats de révision bancaire. Par conséquent, ces grands groupes remplissent les conditions relatives au nombre de mandats et aux honoraires sur base consolidée.

Dans le cas soumis en 1995 la société de révision est la seule entité du groupe agréée pour la révision bancaire. Par conséquent, la pratique publiée dans les rapports de gestion précités ne saurait être applicable. En outre la Commission des banques a considéré qu'il n'y avait pas lieu d'étendre l'exception susmentionnée au cas présent. Elle a en revanche accordé un délai de deux ans également

pour remplir la condition relative aux honoraires, mais sur base individuelle.

3.4.2 **Lacunes dans l'exécution de mandats**

a) La Commission des banques a pris connaissance du document établi par les liquidateurs de la Banque Vaudoise de Crédit (BVCréd).

Ce document indique notamment que les sociétés de révision externes avaient émis des remarques et conseils pertinents à l'attention du conseil d'administration et de la direction de la BVCréd. Ces recommandations pourraient être en soi un élément positif et rassurant. Toutefois, les défaillances constatées et les mises en garde y relatives n'ont pas été rapportées à la Commission des banques. Celle-ci doit constater qu'il existait une information largement divergente selon le destinataire alors que le rapport de révision se doit d'être le reflet fidèle de la situation de la banque. Ce rapport doit d'ailleurs englober l'ensemble des constatations faites, tant dans le cadre des travaux consécutifs à la révision finale que dans celui de la révision intermédiaire ou suite à l'exercice d'un mandat parallèle de révision interne.

La Commission des banques se livre actuellement à un examen approfondi du travail et des rapports émanant de l'institution de révision dans le cas d'espèce.

b) La reconnaissance en tant qu'institution de révision bancaire est liée au respect durable de conditions strictes (art. 20 LB et art. 35 OB). Parmi celles-ci figure l'obligation de prouver l'existence d'au moins cinq mandats de révision confiés par des banques qui présentent ensemble un bilan d'au moins 300 millions de francs (art. 35 al. 2 let. e OB).

Une institution de révision jusqu'alors reconnue par la Commission des banques n'a plus été en mesure d'apporter cette preuve à la suite de la perte de plusieurs mandats. En outre, la question du respect des autres conditions de reconnaissance s'est également posée. C'est pourquoi l'institution de révision a renoncé au statut d'institution de révision reconnue au sens de la loi bancaire et a résilié les mandats restants avec effet immédiat.

3.4.3 Gestion des risques et dérivés

Les déconvenues spectaculaires dans les opérations de négoce d'importants intervenants sur le marché – en particulier le groupe bancaire britannique Barings et la succursale de la banque japonaise Daiwa à New York – ont suscité une grande attention aussi bien à l'intérieur de la branche que de la part d'intervenants indirectement concernés telles que les institutions de révision et les agences de notation, le public et naturellement les autorités de surveillance. Après que la discussion se soit fortement concentrée, durant les deux ou trois dernières années, sur les dangers potentiels des instruments financiers dérivés (traités hors bourse, OTC), la prise de conscience pèse plus fermement sur la nécessité d'envisager la question d'une manière plus globale, axée prioritairement sur les risques plutôt que sur les produits ou les marchés uniquement. Les risques doivent en l'occurrence être interprétés de manière très large. Comme les cas précités le démontrent, les risques opérationnels, telles les insuffisances dans le système de contrôle interne, avant tout les manquements dans la séparation de fonctions avec pour conséquence des comportements humains délibérément fautifs et difficilement identifiables, peuvent, à côté des risques de marché, de crédit, de liquidités et des risques juridiques, mettre en danger l'existence d'un établissement.

En fonction de cet arrière-plan, mais aussi sur la base de l'enquête effectuée en 1994 dans le domaine des dérivés et de la gestion des risques de l'ensemble des banques (cf. Rapport de gestion 1994 p. 135 s.) ainsi que sur la base de l'examen des rapports de révision de l'exercice 1994, la Commission des banques a demandé des éclaircissements dans certains cas particuliers et a mené de nombreuses discussions avec les représentants des institutions de révision et des banques.

La responsabilité d'un contrôle adéquat des risques incombe à la direction et à l'organe préposé à la haute direction à la surveillance et au contrôle d'une banque. L'autorité de surveillance est cependant tenue de contrôler plus intensément que des exigences déterminées, sont remplies lors de l'évaluation, de la surveillance et de la gestion des risques. Afin de définir les exigences appropriées, l'Association suisse des banquiers a élaboré, au titre de l'autorégula-

lation, les «Directives applicables à la gestion des risques en matière de négoce et d'utilisation de dérivés» (cf. Rapport de gestion 1994 p. 174 s.). Dans le cadre d'une procédure de consultation, la Commission des banques s'est exprimée à ce sujet de manière circonstanciée et critique. Elle a posé des conditions précises pour que ces directives soient incorporées à l'annexe I de la Circulaire CFB 93/3 «Rapport de révision: Forme et contenu» qui énumère les règles de comportement de l'Association suisse des banquiers pour lesquelles l'institution de révision bancaire doit vérifier qu'elles sont respectées. Il a avant tout été exigé que les prescriptions minimales avancées par le Comité de Bâle et par l'Organisation Internationale des Commissions de Valeurs (OICV/IOSCO) soient couvertes par les directives.

Dans le but d'un examen plus étendu et plus important du contrôle des risques, la Commission des banques a invité les institutions de révision bancaire à étendre leurs contrôles et leurs prises de position dans le rapport de révision bancaire relatifs à la situation et à la gestion des risques en général ainsi que ceux liés aux dérivés en particulier. De plus, la Commission des banques a proposé aux institutions de révision d'effectuer en 1995 ou en 1996 des contrôles approfondis dans le domaine de la gestion des risques et des dérivés pour l'ensemble des banques,

- qui, sur la base de leur activité, sont tenues de disposer d'une gestion des risques dans les opérations de négoce en général et/ou dans le domaine des dérivés en particulier et
- pour lesquelles, sur la base de contingences spécifiques, aucun contrôle approfondi ne s'impose simultanément dans un autre domaine.

Cette proposition a été acceptée par les institutions de révision pour un grand nombre de banques.

Ajoutée à la garantie d'une gestion interne appropriée des risques, il faut notamment relever que l'adaptation de l'arsenal juridique destiné à l'exercice de la surveillance s'est accélérée dans le sens d'une orientation plus fortement axée sur les risques et par là aussi l'inclusion plus large et plus adéquate des instruments financiers dérivés. Au niveau national, une première étape a été franchie

avec les nouvelles dispositions régissant l'établissement des comptes, la révision des prescriptions sur les fonds propres concernant les risques de crédit et les prescriptions relatives à la répartition des risques (cf. ch. 1.2.1 et 1.2.2). Les prescriptions sur les fonds propres concernant les risques de marché (cf. ch. 1.2.3) constituent le point central de la prochaine étape qui est d'ores et déjà en cours. Au niveau international surtout, il a de plus été discuté de manière intensive, dans différents domaines, des développements futurs et des améliorations des instruments de la surveillance bancaire, dont les devoirs d'information du public et les annonces aux autorités de surveillance, orientés sur les risques, constituent un point capital (cf. ch. VIII/3.1.1 et 3.2).

3.4.4 Surveillance consolidée

3.4.4.1 Surveillance des groupes atypiques

Sur requête de la banque, elle-même sollicitée par les autorités de surveillance concernées, la Commission des banques a accepté le principe de l'exercice d'une surveillance consolidée de sa part sur le groupe dont la requérante fait partie. Il s'agit d'un groupe atypique constitué de deux banques mères de taille semblable (une en Suisse et l'autre à l'étranger) détenant des participations dans plusieurs autres entités bancaires ou financières. Les deux banques mères sont détenues, directement ou indirectement, par différents membres d'une même famille.

La Commission des banques a admis qu'elle était l'autorité de surveillance la mieux placée pour exercer une surveillance du groupe étant donné que les actionnaires sont suisses ou ont leur domicile en Suisse et que la politique du groupe est déterminée depuis notre pays.

Afin de permettre l'exercice d'une surveillance consolidée, la banque suisse s'est engagée à constituer une société de contrôle qui aura pour but d'assurer, outre la coordination des activités du groupe et la stratégie commune, le contrôle de l'organisation, la consolidation des comptes et la surveillance interne. La société de contrôle conclura des conventions avec les entités du groupe fixant en

particulier l'étendue de l'obligation d'information à son égard. Par ailleurs, la société de contrôle devra fournir à la Commission des banques toutes les informations et tous les documents nécessaires à l'exercice de la surveillance consolidée.

3.4.4.2 Limitation de l'activité bancaire

Dans le courant de l'année 1995, une banque active dans la gestion de fortune a été rachetée par un groupe étranger. En plus de participations dans l'industrie, le holding du groupe détient, indirectement, une banque avec siège à l'étranger ainsi que des sociétés financières. En l'absence d'une surveillance consolidée des activités bancaires et financières du groupe, la Commission des banques a interdit à la banque en Suisse d'octroyer des crédits en blanc aux sociétés du groupe et elle a limité l'octroi de crédits gagés au groupe à concurrence de 20 % des fonds propres. Par ailleurs, la banque ne peut pas élargir son activité de crédit sans le consentement de la Commission des banques.

3.4.4.3 Surveillance consolidée par le réviseur

L'autorisation d'exercer une activité bancaire pour une banque organisée selon le droit suisse mais qui est en mains étrangères est entre autres subordonnée à la condition que la banque issue d'un groupe actif dans le domaine financier soit soumise à une surveillance des autorités étrangères sur une base consolidée appropriée. En conformité avec la tendance existant sur le plan international, la Commission des banques a exigé déjà depuis de nombreuses années que la filiale suisse d'un groupe bancaire ou financier international soit soumise à la surveillance consolidée de l'autorité de surveillance étrangère (cf. Rapport de gestion 1989 p. 188 ss). Avec l'entrée en vigueur le 1er juillet 1995 du nouvel art. 3bis al. 1bis LB, l'existence d'une surveillance consolidée est devenue une condition potestative formelle d'autorisation pour toute filiale suisse d'un groupe financier international.

L'autorisation d'exercer une activité bancaire n'est donc accordée que si l'autorité de surveillance responsable de la société mère exerce une surveillance consolidée suffisante en conformité avec les

normes minimales du Comité de Bâle pour le contrôle des groupes bancaires internationaux et de leurs établissements à l'étranger (cf. Bulletin CFB 23 p. 52 ss). Or, certains pays ne remplissent pas à ce jour cette condition d'autorisation, soit en raison de l'absence de toute législation y relative; soit pour des motifs politiques, économiques ou sociaux faisant obstacle à l'exercice effectif d'une surveillance consolidée selon les normes prudentielles issues des standards internationaux.

Dans l'attente d'une évolution favorable et pour pallier l'absence d'une surveillance adéquate de certains groupes bancaires et financiers, la Commission des banques a décidé qu'il était nécessaire dans l'intervalle que la banque et le groupe soient révisés par une société de révision internationale, selon les standards internationaux. La filiale suisse doit faire parvenir une fois par an à la Commission des banques une attestation de l'organe de révision du groupe confirmant que la banque en Suisse est incluse dans le périmètre de consolidation du groupe, que le groupe est révisé sur base consolidée et qu'il respecte les standards du Comité de Bâle en ce qui concerne les fonds propres et la répartition des risques sur base consolidée.

La Commission des banques s'est réservé le droit de réduire les plafonds applicables en matière de répartition des risques, du moins en relation avec les crédits accordés au groupe et aux actionnaires indirects, voire d'interdire toute position créancière envers le groupe et ses actionnaires, si les conditions énumérées ci-dessus n'étaient pas remplies. Si le système prévu ne devait pas fonctionner, la Commission des banques pourrait à la rigueur retirer l'autorisation.

Ces mesures ont été introduites à titre intérimaire et permettent au réviseur d'attester que les conditions d'exercer une activité bancaire sont remplies, y compris l'existence d'une surveillance adéquate du groupe sur base consolidée.

3.4.5 Tarif des indemnités pour la révision des banques

La Commission des banques a approuvé une adaptation du tarif des indemnités pour la révision des banques selon une proposition commune de la Chambre fiduciaire et de l'Association

suisse des banquiers (cf. Bulletin CFB 28 p. 11 s.). Le nouveau tarif est entré en vigueur le 1er janvier 1995 et il est applicable pour la révision des comptes annuels arrêtés au 31 décembre 1994 et ultérieurement. Les honoraires pour la révision des fonds de placement ne sont plus soumis à approbation suite à l'entrée en vigueur de la loi révisée sur les fonds de placement. Etant donné que le cercle des intéressés se réduit ainsi de manière significative et que ces derniers peuvent être informés soit directement soit par le biais d'associations professionnelles, la Commission des banques a renoncé à la traditionnelle publication du tarif dans le Recueil officiel des lois fédérales. En application de l'art. 42 al. 3 OB, le nouveau tarif a été publié de ce fait dans le Bulletin CFB 28. Celui-ci tient largement compte des normes tarifaires 1994 de la Chambre fiduciaire.

3.4.6 Lettre de recommandation (management letter)

A l'issue d'une révision ordinaire ou d'un contrôle intermédiaire ou approfondi d'un domaine significatif pour l'activité et les risques d'une banque, les réviseurs établissent en général un rapport séparé (management letter) dans lequel ils formulent leurs constatations. Lorsque, au cours de leurs travaux, les réviseurs décèlent des infractions aux prescriptions légales ou d'autres irrégularités, ils doivent inviter la banque à régulariser sa situation dans un délai approprié. Dans la pratique, l'organe de révision adresse une lettre à la direction générale ou au conseil d'administration par l'intermédiaire de son président. Les lacunes majeures y sont relevées et des recommandations sont formulées en vue d'améliorer la situation.

La Commission des banques ne remet pas en question les avantages de ce moyen d'information. Mais dans la pratique, force est de constater que des irrégularités ou des lacunes importantes sont souvent mentionnées dans les lettres de recommandation sans que l'autorité de surveillance en soit informée. Comme le système de surveillance bancaire suisse repose essentiellement sur la qualité du contenu des rapports annuels de révision établis par les organes de révision agréés, il est particulièrement important de veiller à ce que de tels faits soient dûment résumés dans le rapport de révision destiné à la Commission des banques.

Dans sa révision du chapitre 6.1 du manuel suisse de révision consacré aux banques, la Chambre fiduciaire a revu ce problème et dorénavant, il est expressément prévu que «le rapport de révision et les rapports complémentaires écrits (lettre de recommandation, etc.) constituent un tout. En particulier, les lacunes sérieuses et les constatations importantes ne doivent pas être rapportées uniquement sous forme de document complémentaire ou de lettre de recommandation, mais être exprimées aussi de manière adéquate dans le rapport de révision».

3.5 Banques cantonales

3.5.1 Surveillance intégrale par la Commission des banques

Le Conseil fédéral et la Commission suisse des cartels ont, d'un commun accord, recommandé aux cantons de transférer l'intégralité de la surveillance sur leur banque cantonale à la Commission des banques. La loi sur les banques, révisée en 1994, prévoit la possibilité d'un tel transfert (art. 3a al. 2 LB). Jusqu'à présent, les cantons d'Appenzell Rhodes-Extérieures, Bâle-Ville, Berne, Genève, Lucerne, Vaud et Zoug ont fait usage de cette possibilité. Huit autres cantons envisagent de déposer prochainement une requête identique à la Commission des banques ou l'ont déjà fait.

Avant d'accepter d'exercer l'intégralité de la surveillance sur une banque cantonale, la Commission des banques examine en particulier si l'organisation de la banque satisfait aux exigences légales et si les personnes chargées de la direction générale donnent la garantie d'une activité irréprochable. De plus, la banque cantonale doit être révisée par une société de révision externe (al. 4 des dispositions finales de la modification du 18 mars 1994). La Commission des banques n'accepte le transfert de la surveillance intégrale que lorsqu'une société de révision externe a établi un rapport qui ne contient aucune objection importante et aucune réserve. Lorsqu'elle prend position dans le cadre de la révision d'une législation cantonale, la Commission des banques attache de l'importance à l'ancrage dans la loi de la nécessité de disposer de connaissances dans le domaine bancaire pour les membres du conseil d'administration.

3.5.2 Statut juridique et garantie de l'Etat

En mars 1995, le Conseil fédéral a publié un rapport relatif au statut juridique des banques cantonales (cf. Rapport de gestion 1994 p. 140). Il arrive notamment à la conclusion qu'un changement de la législation au niveau fédéral n'est actuellement pas nécessaire. En particulier, il ne convient pas de modifier la disposition au terme de laquelle seules les banques bénéficiant d'une garantie totale de l'Etat sont admissibles en qualité de banques cantonales (art. 3a al. 1 LB). La loi sur les banques ne fait d'exception à ce principe qu'en ce qui concerne les banques créées avant 1883. Depuis la fusion des banques cantonales genevoises et vaudoises, seules la Banque Cantonale de Genève et la Banque Cantonale Vaudoise ne bénéficient que d'une garantie étatique limitée.

La Commission suisse des cartels a par contre recommandé au Conseil fédéral, dans un rapport du 22 mai 1995, entre autres choses, de modifier la loi sur les banques et de supprimer la condition d'une garantie étatique comme étant constitutive du statut de banque cantonale. Contrairement à une idée largement répandue, la loi sur les banques n'interdit pas aux cantons de privatiser leur banque cantonale, c'est-à-dire de la transformer en banque organisée en vertu du droit privé et, dans le même temps, d'envisager la suppression ou la restriction de la garantie étatique. De ce point de vue, le fait que le canton demeure, à titre provisoire ou durablement, de manière exclusive ou partielle, propriétaire de la banque ou que la propriété en soit transférée à des personnes privées ne joue aucun rôle. Après sa privatisation, une telle banque serait soumise, sur le plan de la surveillance, aux mêmes exigences que les autres banques. Les cantons possèdent déjà aujourd'hui une grande marge de manœuvre dans l'organisation de leur banque cantonale. La Commission des banques devrait alors à tout le moins veiller à ce que, durant la phase de transition, la garantie étatique demeure pour toutes les obligations existant au moment de la transformation jusqu'à ce qu'elles s'éteignent ou puissent être résiliées. Après l'achèvement de la période de transition, la garantie étatique serait sans objet.

Du point de vue juridique, une suppression de la garantie étatique est empêchée d'une part par les dispositions du droit des obligations relatives à la formation des raisons de commerce. Il est inter-

dit d'utiliser des raisons de commerce trompeuses (art. 944 CO). Or, de l'avis de la Commission des banques, les déposants pourraient être trompés lorsqu'une banque cantonale a conservé dans sa raison sociale le terme de «banque cantonale»; alors qu'elle ne bénéficie pas de la garantie étatique ou que cette dernière a été nouvellement limitée. Un complément clair devrait à tout le moins être exigé dans la raison sociale. D'autre part, la raison sociale «banque cantonale» est un concept de droit constitutionnel.

Ainsi, ce ne sont pas en premier lieu des obstacles juridiques qui s'opposent à la privatisation des banques cantonales. C'est également dans ce sens que le Conseil fédéral a répondu en septembre à trois motions parlementaires qui ont été transformées en postulats au mois de décembre. Le Conseil des Etats a, de son côté, refusé de donner suite à une initiative du canton de Berne qui entendait permettre une limitation de la garantie de l'Etat. En revanche, la proposition d'un groupe de travail de l'Union des banques cantonales suisses publiée en septembre 1995 et traitant de la création d'un holding des banques cantonales présente des difficultés juridiques en ce qui concerne la garantie de l'Etat. Il est peu probable en effet qu'un canton accepte d'étendre sa garantie à d'autres banques cantonales. A l'inverse, il ne paraît pas possible d'établir une cloison entre les risques encourus par une banque cantonale et ceux de toutes les autres banques cantonales membres du holding. Des réserves de même nature empêchent également l'extension globale des opérations des banques cantonales à l'étranger. Là encore, des voix s'élèveraient au sein du canton pour s'opposer à la prise en charge de risques qui ne sont pas liés à l'économie publique du canton.

Pour ces motifs, il est difficile d'imaginer une voie médiane raisonnable: soit le statu quo juridique actuel de la garantie de l'Etat complète et impérative est maintenu, soit une banque cantonale est transformée en une banque privée ordinaire. Cette dernière alternative est aujourd'hui déjà permise par le droit fédéral.

3.5.3 Création par un acte législatif cantonal

Plusieurs cantons envisagent, en prévision d'une privatisation de leur banque cantonale, de changer leur statut d'établissement de droit public en société anonyme de droit privé. Dans cette optique,

c'est la société anonyme mixte, dans laquelle le canton a un intérêt public, au sens de l'art. 762 CO qui est envisagée. Le canton de Berne en particulier envisage d'exploiter sa banque cantonale sous forme d'une société anonyme au sens des art. 620 ss CO. Sur requête du canton de Berne, la Commission des banques a admis que l'acte législatif créant une banque cantonale en la forme d'une société anonyme de pur droit privé au sens des art. 620 ss CO avait le caractère d'un acte législatif cantonal au sens de l'art. 3a al. 1 LB.

3.5.4 Fixation du taux d'intérêt hypothécaire

Dans le cadre de la fusion de la Banque Cantonale Vaudoise et du Crédit Foncier Vaudois, le Conseil d'Etat du canton de Vaud a adressé à la Commission des banques une requête portant sur le transfert de l'intégralité de la surveillance bancaire de la Banque Cantonale Vaudoise après fusion avec effet à compter du 31 décembre 1995. Dans cette perspective, la Commission des banques a entre autres dû examiner le problème de la détermination du taux hypothécaire, et plus particulièrement de la possibilité juridique de prévoir la fixation du taux hypothécaire par le Conseil d'Etat, ou avec son approbation.

La Commission des banques a refusé que le taux hypothécaire soit fixé par le Conseil d'Etat ou soit décidé par le Conseil d'administration sur la base d'un préavis d'une autorité politique cantonale. Le taux hypothécaire doit absolument être adapté aux conditions du marché en prenant notamment en considération les exigences économiques de la banque et les coûts de refinancement. La Commission des banques a pour tâche essentielle la surveillance du respect de la loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne dont le but principal est la protection des créanciers. Dans le cadre de l'examen de la banque, l'autorité de surveillance ne saurait agréer une procédure en matière de détermination du taux hypothécaire qui pourrait mettre indirectement en danger les intérêts des créanciers, d'autant plus que la banque ne disposera en l'espèce que d'une garantie étatique très limitée. La Commission des banques a également précisé que l'autorité politique ne peut agir comme un organe de fait de la banque et par conséquent inter-

venir directement sur la fixation du taux hypothécaire. Enfin, le Conseil d'Etat pourrait être amené, sous la pression de l'opinion publique, à refuser une augmentation du taux même si les intérêts de la banque l'exigeaient d'où l'existence d'un conflit d'intérêts manifeste. Il appartient exclusivement au conseil d'administration de la banque d'évaluer les possibilités qui lui sont offertes de baisser, de maintenir ou d'augmenter le taux hypothécaire en fonction de la rentabilité de l'établissement et de la marge nécessaire pour la couverture des risques.

3.5.5 Banque Cantonale d'Appenzell Rhodes-Extérieures

Le résultat d'exploitation de cette banque cantonale ne lui permettait plus, depuis plusieurs années, de couvrir intégralement les amortissements, les provisions et les correctifs d'actifs nécessaires. En vertu de la législation cantonale, le capital de dotation et celui de participation devaient en outre être rémunérés. La constitution de correctifs d'actifs et de provisions économiquement nécessaires ainsi que la nécessité de publier un bénéfice net suffisant pour couvrir les exigences légales de rémunération provenaient de la dissolution significative des réserves latentes et de la réévaluation d'actifs. En aucun cas, l'évolution de la rentabilité de la banque n'eût permis une rémunération du capital de dotation et de participation. Un commentaire approprié mentionnant cet état de fait ressortait du rapport de révision de la Commission cantonale de révision et de celui de l'organe de contrôle au sens du code des obligations.

La perpétuation d'une telle situation n'était guère satisfaisante d'où la décision de la Commission des banques d'ordonner une révision extraordinaire de cette banque. Il s'agissait en l'occurrence d'être informé de manière précise en particulier sur l'ensemble des risques de la banque et de connaître leurs incidences sur la gestion future. Le rapport de révision extraordinaire a confirmé toute l'étendue des problèmes déjà connus de la banque. Comme un assainissement de la banque n'aurait été possible à l'avenir qu'avec d'importantes contributions financières du canton, le gouvernement a décidé de vendre la banque sous réserve de l'approbation par la «Landsgemeinde».

3.6 Banques régionales

3.6.1 RBA-Holding

La pression structurelle et conjoncturelle sur les banques régionales est restée vive en 1995. Le RBA-Holding, auquel sont aujourd'hui rattachées 98 banques, a déjà été créé en 1994 afin de faire face à ce défi (cf. Rapport de gestion 1994, p. 142 ss). La création de la structure RBA avait pour objectif de réaliser des conditions favorables pour assurer la pérennité de l'existence indépendante des banques régionales.

En 1995, le RBA-Holding s'est avant tout efforcé d'achever la mise en place de ses filiales et les objectifs fixés ont largement été atteints. Suite à l'adoption du règlement de «Reporting», la RBA-Finance a désormais la possibilité d'effectuer une surveillance de ses membres axée sur des informations actualisées permettant, le cas échéant, d'esquisser immédiatement des solutions dès l'apparition de problèmes. Pour 1996, il est notamment prévu de centraliser les travaux de révision interne qui étaient effectués dans la plupart des banques-RBA par les propres services de révision et d'adopter un manuel uniforme de crédit. La Banque centrale-RBA a débuté son activité par l'intégration de la centrale de placement. L'annexion de la centrale de clearing est prévue en 1996. Concernant RBA-Services, une étape intermédiaire importante devrait être franchie en 1996 avec la fusion des entreprises informatiques. Quant à la formation des cadres des banques membres, elle incombera dès l'année prochaine à RBA-Services.

La Commission des banques a entretenu de précieux contacts avec une représentation des dirigeants de RBA-Holding dans le but d'échanger avant tout des informations. Des discussions ont aussi eu lieu avec le Comité d'examen de RBA-Finance afin d'être régulièrement informés des problèmes ponctuels auxquels sont confrontées certaines banques RBA. Ces rencontres sont en outre également destinées à éviter les doubles contrôles (par analogie à l'art. 19 al. 3 LB), sans pour autant restreindre la marge de manœuvre de l'autorité de surveillance.

3.6.2 Contrôles approfondis

A part les membres du RBA-Holding et les banques régionales ayant conclu un accord de partenariat avec une banque plus grande, il existe d'autres banques régionales qui ont opté pour une indépendance totale,

Au vu du contexte économique et du processus non achevé de rationalisation structurelle dans le domaine bancaire, plus particulièrement dans le groupe des banques régionales, il a été nécessaire, pour celles d'entre elles qui ne sont pas membres de RBA-Holding et qui ne disposent pas du filet de sécurité d'un partenaire, de mettre en place des mesures de sécurité renforcées. Lors d'un changement d'organe de révision bancaire d'une banque régionale se trouvant dans une telle situation, la Commission des banques, étant donné qu'une surveillance particulière devenait nécessaire, a chargé la nouvelle société de révision de procéder périodiquement à des contrôles approfondis et d'établir ensuite un rapport à son attention. Ces contrôles couvrent notamment le respect des exigences relatives aux fonds propres et aux liquidités, l'évaluation ainsi que la composition des risques et des provisions, et d'une manière plus générale les plans d'avenir et les stratégies de la banque.

3.7 Activité bancaire non autorisée

La SARL G. a fait de la publicité dans des journaux étrangers pour des placements de capitaux en DM. Dans ce but, elle a émis des obligations d'emprunt et a promis des rendements jusqu'à 12 %. Le capital emprunté a servi à acquérir des immeubles et des participations dans différents complexes hôteliers situés en Europe de l'Est. En 1993, la société avait des emprunts en souffrance pour un montant d'environ 9,4 millions de francs.

Sur la base des documents exigés, la Commission des banques n'a pas pu exclure l'exercice d'une activité bancaire non autorisée. En outre, la SARL G. lui a remis des comptes annuels sans rapport des réviseurs. De surcroît, ces comptes ont fait naître différents doutes. Pour ces raisons, le 26 janvier 1995, la Commission des banques a décidé de faire procéder à une révision extraordinaire par

une institution de révision bancaire. La société a été contrainte d'avancer et de supporter les coûts de révision. Le 4 avril 1995, le Tribunal fédéral a entièrement rejeté le recours de droit administratif formulé par la SARL G. contre cette décision (ATF 121 Ib 147 = Bulletin CFB 29 p. 37). Le Tribunal fédéral a confirmé la compétence revendiquée par la CFB. Par contre, il ne s'est pas exprimé sur l'argument de la Commission des banques, selon lequel une société à responsabilité limitée est également obligée, déjà sur la base du droit des obligations, de faire examiner ses comptes par des réviseurs spécialement qualifiés, dans la mesure où elle émet des emprunts publics (art. 1156 en relation avec l'art. 652a al.1 ch. 5 et art. 727b al. 1 ch. 1 CO). La procédure administrative n'était pas encore terminée à fin 1995.

4. Affaires traitées (Statistiques)

4.1 Décisions

Durant l'année 1995, la Commission des banques a rendu 72 (64) décisions qui ont concerné les domaines suivants:

• Autorisations en vertu des art. 3, 3bis et 3ter LB	25	(19)
• Autorisations selon l'ordonnance concernant les banques étrangères en Suisse	1	(8)
• Changement d'institutions de révision bancaire (art. 39 al. 2 OB)	22	(17)
• Fonds propres, liquidités et répartition des risques	1	(2)
• Garantie d'une activité irréprochable et organisation interne	—	(2)
• Dénonciations pénales	6	(2)
• Transfert à la CFB de la surveillance sur les banques cantonales (art. 3 a al. 2 LB)	3	(—)
• Levée du statut bancaire	6	(6)
• Divers	8	(8)

Comme les années précédentes, quelques décisions de la Commission des banques ont fait l'objet de recours de droit administratif au Tribunal fédéral. Y compris la surveillance des fonds de placement, la situation se présente comme suit:

• Recours pendants à la fin 1994	3
• Nouveaux recours en 1995	2
• Recours ayant fait l'objet d'une décision en 1995	4
• Recours pendants à la fin 1995	1

4.2 Recommandations et annonces de répartition des risques

En se fondant sur les directives générales et la pratique de la Commission des banques, le Secrétariat s'efforce de régler les cas d'espèce tout d'abord par la voie d'une «recommandation» au sens de l'article 5 RO-CFB. Par ces recommandations, le Secrétariat invite la banque à adopter dans un laps de temps déterminé un certain comportement et lui fixe un délai donné pour dire si elle l'accepte. En cas de refus, le Secrétariat soumet l'affaire pour décision à la Commission des banques.

En 1995, 62 (66) recommandations ont été émises. Elles ont toutes été acceptées par les banques. Ces recommandations concernaient les domaines suivants:

• Fonds propres	6	(3)
• Répartition des risques	2	(7)
• Comptes annuels	54	(56)

Le nombre des annonces de répartition des risques selon l'article 21. OB traité par le Secrétariat a diminué à 117 (141).

5. Banques, sociétés financières et institutions de révision assujetties à la loi

5.1 Etat à fin 1995

• Banques	435	(433)
– en mains étrangères	146	(141)
– succursales de banques étrangères	24	(22)

• Banques Raiffeisen	1034	(1086)
• Sociétés financières à caractère bancaire, complètement assujetties	–	(3)
• Sociétés financières à caractère bancaire, assujetties aux seuls art. 7 et 8 LB	–	(71)
• Représentations de banques étrangères	60	(66)
• Banques étrangères autorisées à faire appel au public pour obtenir des fonds en dépôt auprès d'un intermédiaire en Suisse	33	(32)
• institutions de révision agréées pour la révision bancaire	17	(19)

5.2 Autorisations délivrées

Banques organisées selon le droit suisse

- Banca Popolare di Sondrio (Suisse) SA, Lugano
- Bank EEK, Berne
- Banque Syz & Co. SA, Genève
- Banque Unexim (Suisse) SA, Genève
- BWO Bank für Wertschriften und Optionen, Zürich
- Canto Consulting, Baar
- Deka Bank (Schweiz) AG in Gründung, Zurich
- Ersparniskasse Murten AG, Morat
- F. van Lanschot Bankiers (Schweiz) AG, Zurich
- Hypo-Bank (Suisse) SA, Bâche

Succursales de banques étrangères

- Banque Degroof Luxembourg SA, Luxembourg, succursale à Genève
- Ford Credit Europe plc., Brentwood, succursale à Zurich

- Société Générale Bank & Trust SA, Luxembourg, succursale à Zurich
- Société Générale Bank & Trust SA, Luxembourg, succursale à Genève

Représentations

- Mees Pierson N.V. Trade and Commodity Finance, Amsterdam, représentation à Genève
- Promstroybank of Russia, Moscou, représentation à Genève

Réception de fonds en dépôt par des banques étrangères auprès d'un intermédiaire en Suisse

- Türkiye Halk Bankasi AS, Ankara, représentation à Zurich

5.3 Cessation d'activité

Cessation d'activité en tant que banque

- Banque Privée, Edmond de Rothschild Lausanne SA, Lausanne; reprise par la Banque Privée Edmond de Rothschild SA, Genève
- Caisse d'Epargne du district de Moudon, Moudon; transformation en Banque Raiffeisen du district de Moudon
- Crédit Foncier Vaudois, Lausanne; reprise par la Banque Cantonale Vaudoise, Lausanne
- Einwohner-Ersparniskasse Bern, Berne; transformation en société anonyme
- Ersparniskasse der Stadt Murten, Morat; transformation en société anonyme
- Geo Bank (Geo Banque), Genève; levée du statut bancaire
- Gewerbebank Baden, Baden; reprise par la Neue Aargauer Bank, Baden

- KB Kredit Bank, Zurich; levée du statut bancaire
- Kredit- und Hypothekenbank Zürich AG, Zurich; levée du statut bancaire
- Solothurner Kantonalbank, Soleure; reprise par la Solothurner Bank SoBa, Soleure
- Sparkasse Gäu, Egerkingen; reprise par l'Union de Banques Suisses, Zurich
- Sparkasse Männedorf, Männedorf; transformation en Raiffeisenbank Männedorf, Männedorf

Cessation d'activité en tant que succursale d'une banque étrangère

- Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL, représentation de Zurich
- Société Générale Alsacienne de Banque SOGENAL, représentation de Genève

Cessation d'activité en tant que représentant

- Credito Italiano, Milano, représentation de Zurich
- F. van Lanschot Bankiers N.V., s'Herzogenbosch, représentation de Zurich
- First National Bank of Southern Africa Limited, Johannesburg, représentation de Zurich (déjà en 1993)
- Istituto Bancario San Paolo di Torino S.p.A., Torino, représentation de Zurich
- Ljubljanska Banka, Ljubljana, représentation de Zurich
- Standard Bank Investment Corporation Ltd., Johannesburg, représentation de Zurich
- Ungarische Nationalbank, Budapest, représentation de Zurich
- Zagrebacka Banka d.d., Zagreb, représentation de Zurich

Cessation d'activité en tant que société financière à caractère bancaire qui faisait appel au public pour obtenir des fonds en dépôt

- EFAG Exportfinanzierungs AG, Zurich; conformément à l'al. 2 des Dispositions finales de la modification du 18 mars 1994 de la loi sur les banques, elle est devenue banque ipso jure.
- EIBA Eidgenössische Bank Beteiligungs- und Finanzgesellschaft, Zurich; conformément à l'al. 2 des Dispositions finales de la modification du 18 mars 1994 de la loi sur les banques, elle est devenue banque ipso jure.
- Finanziaria & Valori SA, Lugano

Cessation d'activité en tant que société financière à caractère bancaire qui ne faisait pas appel au public pour obtenir des fonds en dépôt

Ces sociétés ne sont plus assujetties à la loi sur les banques (anc. art. 7 et 8 LB)

Cessation d'activité comme institution de révision bancaire

- Alfa Treuhand- und Revisions AG, St-Gall
- Revisa Treuhand AG, Zoug

V. Fonds de placement

1. Bases légales

1.1 Nouvelle loi sur les fonds de placement

La nouvelle loi sur les fonds de placement (LFP), ainsi que l'ordonnance du Conseil fédéral sur les fonds de placement (OFP) et l'ordonnance de la Commission des banques sur les fonds de placement (OFP-CFB) sont entrées en vigueur le 1er janvier 1995. Les buts et le contenu essentiel de ces trois actes législatifs ont été décrits de manière détaillée dans le rapport de gestion 1994 (p. 155 ss).

Il est à relever que la loi sur les fonds de placement n'a pas simplement été adaptée aux directives européennes, mais que le projet de la nouvelle directive en matière de fonds de placement de la Commission UE du 20 juin 1994 a été partiellement transposé dans l'ordonnance sur les fonds de placement. Les fonds en valeurs mobilières suisses peuvent par exemple être investis exclusivement en parts d'autres fonds en valeurs mobilières et représenter de la sorte des fonds de fonds en valeurs mobilières (fonds of ucits) ou également être investis dans les instruments du marché monétaire. La question de savoir si et quand la directive européenne révisée en matière de fonds de placement va entrer en vigueur reste toutefois incertaine au vu des différentes opinions émises par les pays membres de l'UE.

Comme prévu, la Commission des banques a dû traiter de nombreuses questions d'interprétation relatives à des aspects particuliers de la loi et des ordonnances. Les problèmes principaux d'interprétation sont traités dans le chapitre suivant (cf. ch. 2). En outre, les nouvelles dispositions transitoires (art. 75 LFP, art. 87 OFP) ont provoqué une forte augmentation de travail auprès de la Commission des banques étant donné par exemple que les distributeurs ont dû présenter leur demande d'autorisation à la Commission des banques dans un délai de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi, que les représentants de fonds étrangers ont dû renouveler leur demande d'autorisation dans un délai de six mois et que les directions de fonds ont dû adresser une demande d'approbation des règlements des fonds dans un délai d'une année. En outre, les établissements qui n'ont pas le statut de banque ont dû

liquider leurs portefeuilles collectifs internes dans le délai d'une année. Enfin, l'exigence légale concernant la séparation de la direction du fonds de la banque dépositaire ne sera applicable que dans le délai de deux ans depuis l'entrée en vigueur de la loi, soit dès le 1er janvier 1997.

1.2 Ordonnance de la Commission des banques

L'art. 5 al. 2 OFP-CFB prévoit que la direction d'un fonds peut conclure des opérations à terme sur devises, des «swaps» sur devises et des «swaps» sur taux d'intérêt avec une banque ou un institut financier spécialisé dans ce type d'opérations et disposant d'une notation minimale d'une agence de notation reconnue par l'autorité de surveillance, les notations minimales étant précisées aux lettres a et b de cet article. En adoptant cet article, la Commission des banques a élargi sa pratique antérieure en admettant que la direction peut conclure non seulement des opérations «over-the-counter» (OTC) à terme sur devises mais également des «swaps» OTC sur devises et sur taux d'intérêt. Mais en ce qui concerne les opérations OTC à terme sur devises, elle l'a également restreinte dès lors que les contreparties admises étaient nouvellement limitées aux banques bénéficiant d'une notation déterminée.

Dans la pratique, cette restriction a conduit à des résultats non désirés, la plupart des établissements bancaires suisses, et plus particulièrement les banques dépositaires, ne pouvant plus fonctionner en qualité de contrepartie pour les opérations à terme sur devises alors même qu'elles le faisaient couramment avant l'entrée en vigueur de l'ordonnance et que cette pratique n'a jamais donné lieu à des difficultés.

A la suite d'une intervention de l'Association suisse des fonds de placement, la Commission des banques a modifié l'art. 5 al. 2 OFP-CFB. Les directions de fonds ont ainsi dorénavant la possibilité de conclure des opérations à terme sur devises, des «swaps» sur devises et des «swaps» sur taux d'intérêt non seulement avec une banque ou un institut financier disposant d'une notation déterminée mais également avec une banque ou un institut financier spécialisé dans ce type d'opérations et fonctionnant comme banque dépositaire du fonds.

1.3 Ordonnance sur les émoluments; révision totale

Les émoluments en matière de fonds de placement ont été adaptés dans le cadre de la révision totale de l'ordonnance sur les émoluments (cf. ch. IV/1.4).

2. Pratique de l'autorité de surveillance

2.1 Fonds de placement immobiliers

2.1.1 Demandes de remboursement de parts

L'investisseur d'un fonds immobilier ne peut demander le remboursement de sa part que pour la fin d'un exercice annuel moyennant un préavis de douze mois (art. 41 al. 2 LFP). Cela signifie que l'investisseur qui demande le remboursement de sa part de fonds immobilier au début d'un exercice comptable, doit attendre pratiquement deux ans. Cela étant, la Commission des banques a été confrontée à la question de savoir si une direction de fonds pouvait, cas échéant, rembourser librement des investisseurs plus tôt, ce qui pourrait évidemment être dans leur intérêt.

La Commission des banques a décidé que le remboursement anticipé est possible sous les conditions suivantes:

- Afin de préserver l'égalité de traitement entre les porteurs de parts, la direction ne peut prendre sa décision relative au remboursement anticipé des parts dénoncées durant l'exercice annuel qu'après la clôture de ce dernier.
- La décision doit être prise sitôt après la clôture de l'exercice annuel, étant donné qu'alors seulement une valeur d'inventaire à jour est disponible.
- Le règlement doit prévoir la possibilité de remboursement anticipé et régler son déroulement.
- L'investisseur doit être d'accord avec le remboursement anticipé et doit confirmer, cas échéant, son consentement lors de la dénonciation de ses parts.

La Commission des banques a en outre décidé que le remboursement ordinaire et le remboursement anticipé doivent être effectués au plus tard dans les deux mois suivant la clôture des comptes annuels.

2.1.2 Rapport annuel; indication concernant les immeubles

Suivant l'art. 48 al. 1 LFP, le rapport annuel doit contenir, entre autres choses, l'inventaire de la fortune du fonds et une liste des achats et des ventes effectués pendant l'exercice. L'art. 49 al. 3 LFP prescrit que l'inventaire de la fortune du fonds immobilier doit faire état du prix de revient, de la valeur assurée et de la valeur vénale estimée de chaque immeuble. L'al. 5 du même article dispose que la liste des achats et des ventes doit indiquer séparément les valeurs immobilières.

Ces règles servent à accroître la transparence des fonds en faveur de l'investisseur. Eu égard à leur caractère impératif, la Commission des banques a nié la faculté de faire figurer les indications sur les immeubles en résumé ou dans des annexes auxquelles le rapport annuel ferait référence en mentionnant le lieu où elles pourraient être obtenues gratuitement. Toutes ces informations doivent être publiées d'une façon intégrale dans le rapport annuel.

2.2 Fonds de placement mobiliers

2.2.1 Traitement informatique des données à l'étranger

En 1995, lors d'une procédure d'autorisation de fonctionner en tant que direction de fonds de placement et dont l'actionnaire final était allemand, la question s'est posée de savoir s'il était admissible, dans le cadre de la délégation d'autres tâches au sens de l'art. 11 al. 2 LFP, d'effectuer le télétraitement de la comptabilité auprès de la société mère en Allemagne. En ce qui concerne les banques, la Commission des banques a confirmé dans plusieurs décisions sous quelles conditions un tel télétraitement informatique des données est permis (cf. en résumé notamment Bulletin CFB 21 p. 24 ss). La Commission a estimé comme objectivement justifié et approprié d'autoriser également le télétraitement des données à l'étranger pour les

directions de fonds et de le soumettre en principe aux exigences fixées pour les banques. La preuve, respectivement l'assurance, a notamment été exigée que:

- les prescriptions suisses et allemandes en matière juridique et administrative relatives à la tenue de la comptabilité, à l'organisation interne bancaire, au maintien du secret et à la protection des données soient respectées;
- la comptabilité doit continuer à être tenue en Suisse et la révision ne doit en aucun cas être rendue plus difficile ou limitée;
- le «Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen» soit expressément autorisé par la société mère, en tant que société effectuant le traitement des données, à fournir en tout temps à l'organe de révision et à la Commission des banques les informations nécessaires sur la régularité du point de vue légal et réglementaire du traitement des données;
- l'organe de révision confirme chaque année, dans un chapitre spécial de son rapport de révision, le respect de ces conditions et la régularité du point de vue légal et réglementaire du traitement des données en Allemagne;
- l'organe de révision collabore avec l'expert comptable de la société qui effectue le traitement des données et qu'il ait la possibilité de procéder en tout temps à des contrôles sur place en relation avec le traitement des données;
- le «Bundesaufsichtsamt für das Kreditwesen» autorise le traitement des données et confirme que les dispositifs de sécurité mis en place correspondent à ses exigences;
- le contact avec les clients demeure dans la compétence exclusive de la direction du fonds;
- la mise en route du traitement des opérations comptables ne soit possible que par la direction du fonds.

Etant donné que les noms des clients ne sont traités qu'en relation avec des comptes d'investissement, que les informations ne sont transmises que sous forme codée et qu'en outre, pour les directions de fonds, il n'existe qu'un devoir de loyauté contractuel, à savoir qu'il n'y a pas de secret professionnel à respecter comme dans le cas du

secret bancaire, l'exigence imposée aux banques de requérir le consentement écrit du client pour le traitement des données a pu être abandonnée en l'occurrence. Malgré cela, les contrats de comptes d'investissement contiennent une clause aux termes de laquelle les données sont traitées en Allemagne.

2.2.2 Mesures administratives; consultation du dossier

Par arrêt du 14 août 1995, le Tribunal fédéral a rejeté un recours de droit administratif introduit par un investisseur (et ensuite ses successeurs) contre une décision de la Commission des banques refusant de donner suite à la requête dudit porteur de parts de prendre des mesures administratives envers la direction du fonds, la banque dépositaire, le réviseur agréé ainsi que les experts indépendants des fonds immobiliers «Interswiss» et «Swissimmobil Neue Serie» (cf. Rapport de gestion 1992 p. 275).

Dans le même arrêt, le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière sur un second recours de droit administratif concernant la même procédure administrative. Il s'agit d'une procédure incidente portant uniquement sur la question de savoir si la Commission des banques a violé le droit fédéral pour avoir délivré à l'investisseur requérant certains documents de la procédure principale contre l'avis du réviseur agréé. Le Tribunal fédéral confirme que les décisions incidentes sont susceptibles d'un recours indépendant si elles peuvent causer un préjudice irréparable et si la décision finale peut faire l'objet d'un recours de droit administratif (art. 45 al. 1 PA). Qui plus est, le recourant doit toujours disposer d'un intérêt actuel. Etant donné que les documents en question avaient déjà été transmis à l'investisseur, une modification ou une révocation immédiate de la décision incidente n'aurait apporté aucun changement. Faute d'un intérêt actuel du recourant, le Tribunal fédéral n'est pas entré en matière.

Dans les considérants relatifs à la procédure principale, le Tribunal fédéral souligne qu'il ne saurait agir comme autorité de surveillance de deuxième instance du seul fait que les décisions de la Commission des banques peuvent faire l'objet d'un recours de droit administratif. En tant que tribunal administratif, il n'examine au contraire une décision négative du domaine de la surveillance que si (à tort) l'autorité n'a pas constaté ou a toléré des violations de la loi sur

les fonds de placement ou du règlement du fonds. De même, le Tribunal fédéral examine si la Commission des banques a constaté d'une façon exacte et complète l'état de fait juridiquement relevant. Il s'ensuit une certaine retenue dans l'appréciation des questions techniques, pour lesquelles la Commission des banques, constituée de spécialistes, est en mesure de mieux répondre. En outre, la Commission des banques jouit d'une certaine latitude dans l'appréciation des circonstances du cas concret.

Plus loin, le Tribunal fédéral rappelle les conditions qui sont à satisfaire pour que la Commission des banques doive entrer en matière sur une requête de mesures administratives déposée par un porteur de parts (cf. Rapport de gestion 1994 p. 162 s.). Dans le cas d'espèce, le Tribunal fédéral met en doute l'existence d'un intérêt direct propre du requérant à toutes les mesures administratives demandées. Ce doute porte en particulier sur la requête de consulter toutes les pièces du dossier qui auraient dû permettre au requérant d'intenter, entre autres possibilités juridiques, une action en réparation du dommage envers les organes du fonds. Cette requête a en effet pour but de sauvegarder des intérêts propres du demandeur qui ne sont pas pertinents d'un point de vue de la surveillance.

Par ailleurs, le Tribunal fédéral s'exprime sur le droit à la consultation du dossier (art. 26 PA) et le droit d'être entendu (art. 29 PA). La Cour suprême confirme sa jurisprudence suivant laquelle les documents internes à l'administration ne sauraient être consultés. Les «mémoires des parties» au sens de l'art. 26 al. 1 let. a PA ne comprennent pas les documents devant être adressés à la Commission des banques de par la loi et qui ne sont pas versés au dossier dans le cadre de la procédure administrative. Ces documents constituent encore moins des «actes servant de moyen de preuve» au sens de l'art. 26 al. 1 let. b PA car, dans la procédure en question, la Commission des banques ne les a pas employés comme moyen de preuve et ne les a pas considérés comme étant déterminants pour la décision. La simple circonstance qu'une partie à la procédure désigne un acte comme moyen de preuve n'est pas à même de modifier la situation. Il s'ensuit que les documents objet du litige ne pouvaient pas être consultés en vertu de l'art. 26 PA.

Selon le Tribunal fédéral, la décision de la Commission des banques de nier au recourant l'examen de certains documents est également conforme aux dispositions de l'ancienne loi sur les fonds de placement concernant le droit des porteurs de parts à l'information et à la consultation qui instaurent une primauté des intérêts de l'ensemble des investisseurs. Pour l'essentiel, la nouvelle loi a repris ces dispositions.

La décision du Tribunal fédéral (procédure principale) est publiée en entier dans le Bulletin CFB 29 (p. 46).

2.3 Fonds étrangers

2.3.1 Fonds eurocompatibles; procédure simplifiée d'autorisation

Les normes minimales en matière de fonds de placement applicables à tous les Etats membres ont été codifiées dans la directive CEE 85/611 du 20 décembre 1985 (OPCVM/UCITS). Ainsi que cela figure dans le Message du Conseil fédéral du 14 décembre 1992 concernant la révision de la LFP (FF 1993 I 189), il importait d'insérer ces normes dans le droit suisse pour que le plus grand nombre de fonds répondent aux critères de l'Union Européenne (UE) et bénéficient du libre accès au marché financier européen. La principale catégorie de fonds, intitulée «fonds en valeurs mobilières», est conforme aux conditions requises par la Directive CEE. Ces fonds pourront donc accéder librement au marché de chacun des pays de l'UE si un accord intervient en la matière avec ces Etats par des traités internationaux basés sur le principe de la reconnaissance réciproque des réglementations et des mesures équivalentes (art. 45 al. 5 LFP).

Selon l'art. 45 al. 2 LFP, l'autorisation est accordée lorsqu'un fonds de placement remplit les trois conditions suivantes: le fonds de placement est soumis, dans le pays où se trouve le siège de la direction ou de la société, à une surveillance de l'Etat visant la protection des investisseurs et que l'organisation et la politique de placement sont comparables aux dispositions de la loi suisse au regard de la protection des investisseurs. Etant donné que la Suisse a repris, pour les fonds en valeurs mobilières, les critères de la directive

européenne, ces fonds étrangers remplissent eo ipso les conditions de la loi sur les fonds de placement. La Commission des banques a, en conséquence, été en mesure de simplifier la procédure d'autorisation pour ces fonds. Dorénavant, ils peuvent de manière générale être autorisés pour autant que le nom ne puisse prêter à confusion ni induire en erreur, que les autorités de surveillance étrangères compétentes confirment que le fonds est un OPCVM/UCITS et remplit ainsi les conditions en matière de politique de placement et d'organisation. Les autres conditions figurant à l'art. 45 LFP prévoyant que le service de paiement, le lieu d'exécution et le for doivent être établis au siège du représentant, doivent naturellement, comme pour tous les autres fonds, être respectées.

2.3.2 Liste des pays reconnus

Il ressort des procédures d'autorisation menées jusqu'à présent que les pays disposant d'une surveillance de l'Etat visant la protection des investisseurs (art. 45 al. 2 LFP) sont les suivants: les Etats membres de l'Union Européenne, les Etats-Unis, Guernsey et Jersey.

2.3.3 Critères d'assujettissement

En application de l'art. 45 al. 1 LFP, la personne qui propose ou distribue à titre professionnel des parts de fonds de placement étrangers en Suisse ou depuis la Suisse doit requérir une autorisation de l'autorité de surveillance. Ces nouvelles conditions remplacent le critère de l'appel au public, contenu à l'art. 2 de l'ancienne ordonnance sur les fonds de placement étrangers, abrogée au 1er janvier 1995. La Commission des banques a précisé les nouveaux critères d'assujettissement de la façon suivante:

- La notion de «proposition» et de «distribution» de parts d'un fonds étranger est plus large que la notion d'appel au public. En effet, elle couvre – comme le précise le Message (FF 1993 I 240) – tout contact avec les intéressés, indépendamment de leur appartenance à un cercle restreint et déterminé de personnes et de l'ampleur de la diffusion;
- La proposition et/ou la distribution des parts est faite «à titre professionnel» lorsque la personne qui propose ou distribue le fonds

étranger reçoit directement ou indirectement pour cette activité une rémunération ou un autre avantage économique de la part du fonds, de la direction du fonds ou de toute autre entité liée au fonds. Si la personne ne tire aucun avantage patrimonial de la distribution, elle n'agit pas à titre professionnel au sens de la loi.

La Commission des banques a toutefois retenu trois hypothèses où, en principe, il ne saurait y avoir assujettissement. Par ailleurs, elle a relevé des cas où l'assujettissement ne saurait être évité.

Les cas où l'assujettissement est en principe exclu sont les suivants:

- Le client passe un ordre d'achat ou de souscription de parts de sa propre initiative, sans qu'il ait été conseillé par la banque ou tout autre intermédiaire. Il n'y a pas assujettissement même si la banque reçoit une rétrocession de la part du fonds;
- Le gérant de fortune (banque ou gérant indépendant) passe des ordres d'achat ou de souscription de parts de fonds pour le compte du client géré (mandat discrétionnaire), sans qu'il ait conclu un contrat de distribution et sans qu'il place d'une façon systématique les parts d'un même «promoteur» dans les portefeuilles gérés. Il n'y a pas d'assujettissement même si le gérant de fortune reçoit, directement ou indirectement, des rétrocessions du fonds;
- Le gérant de fortune (banque ou gérant indépendant) place dans les portefeuilles gérés (mandat discrétionnaire) des fonds étrangers dont il est le «promoteur» et dont les parts sont distribuées exclusivement auprès de ses clients gérés. Il n'y a pas assujettissement même si le gérant de fortune reçoit des rétrocessions du fonds ou participe aux bénéfices de la société de direction du fonds.

Les cas qui impliquent clairement un assujettissement sont les suivants:

- Il existe un contrat de distribution formel;
- Il y a vente systématique et non occasionnelle du même fonds;
- Il est fait de la publicité pour le fonds en Suisse.

En dehors de ces hypothèses, il existe une zone grise que la Commission des banques entend éclaircir sur la base de cas concrets.

2.4 Autres questions relatives à la nouvelle loi sur les fonds de placement

2.4.1 Organisation de la direction - Délégation de tâches

Selon l'art. 9 al. 4 LFP, la direction doit disposer d'une organisation lui permettant d'accomplir les tâches qui lui incombent. L'art. 12 OFP exige que le conseil d'administration se compose d'au moins trois membres et que la direction réglemente son organisation, notamment la répartition des compétences entre le conseil d'administration et l'organe de gestion.

Une répartition appropriée et claire des compétences est d'autant plus importante que, comme le prévoit l'art. 9 al. 6 LFP, les personnes à la tête de la direction doivent être indépendantes de la banque dépositaire et réciproquement. En Suisse, la banque dépositaire est le plus souvent propriétaire de la société de direction. Par conséquent, le fait qu'un siège au conseil d'administration de la société de direction soit occupé par une personne à la tête de la banque dépositaire ne saurait être toléré que si les statuts n'attribuent aucune tâche de gestion au conseil d'administration de la direction.

En imposant une séparation de la direction et de la banque dépositaire sur le plan juridique et des personnes, la loi sur les fonds de placement va au-delà de l'art. 10 correspondant de la directive-CE (85/611/CEE), lequel prescrit de manière impérative la séparation sur le plan juridique uniquement. Il y a lieu de relever à ce sujet que la directive doit être considérée comme étant le plus petit dénominateur commun entre les États membres et qu'elle laisse à chacun d'eux la possibilité d'établir des exigences plus strictes dans sa propre législation nationale. La République fédérale d'Allemagne par exemple en a fait usage.

Les tâches de la direction sont fixées à l'art. 11 LFP et à l'art. 10 OFP. Il est expressément prévu à l'art. 11 al. 2 LFP que la direction

peut déléguer les décisions afférentes aux placements pour assurer une gestion appropriée. Ladite délégation peut intervenir tant à l'adresse de la banque dépositaire qu'à l'adresse de tiers situés en Suisse ou à l'étranger. Dans tous les cas il est impératif que la séparation entre la direction et la banque dépositaire et par conséquent l'indépendance en matière de gestion soient garanties.

En outre la direction peut aussi déléguer «d'autres tâches». En ce qui concerne l'étendue de la délégation, son contenu et son destinataire, la Commission des banques a eu de nombreux entretiens avec les milieux intéressés, et plus particulièrement avec des représentants de l'Association suisse des fonds de placement.

Il n'est pas contesté que les décisions afférentes aux placements ainsi que d'autres tâches puissent être déléguées à des tiers spécialisés. Par conséquent la question se réduit à savoir si la banque dépositaire outre les décisions afférentes aux placements peut prendre en charge encore d'autres tâches. La loi prescrit de manière impérative à partir du 1er janvier 1997 une séparation de la direction et de la banque dépositaire sur le plan juridique et des personnes. Aussi le fait de déléguer en retour à la banque dépositaire la compétence pour d'autres tâches ne doit en aucun cas aboutir à ce que son activité légale de contrôle et de surveillance de la direction prévue à l'art. 19 al. 2 LFP soit illusoire et qu'ainsi la mission qui lui est confiée, à savoir le renforcement de la protection des investisseurs, ne soit plus remplie.

2.4.2 Représentants et distributeurs de fonds de placement étrangers

Les dispositions relatives au représentant d'un fonds de placement étranger, qui ne doit plus nécessairement être une banque, n'ont occasionné que relativement peu de problèmes d'interprétation. Selon l'art. 45 al. 3 LFP, l'autorisation est accordée aux personnes physiques ou morales dont le siège est en Suisse ainsi qu'aux sociétés de personnes qui ont la capacité juridique, à savoir les sociétés en commandite et les sociétés en nom collectif (art. 56 al. 2 OFP). La Commission des banques a été confrontée à la question de savoir si l'autorisation de fonctionner en tant que représentant peut également être délivrée à une succur-

sale suisse d'une société dont le siège est à l'étranger. Elle a répondu favorablement à la question en particulier parce que, dans ce cas, la protection de l'investisseur est garantie de la même manière que dans celui où la personne morale, ou la société de personnes ayant la capacité juridique a son siège en Suisse. Ainsi la succursale suisse d'une société étrangère a notamment l'obligation de se faire inscrire au Registre du commerce. Cela a pour conséquence, pour les plaintes en relation avec son activité de représentant, l'établissement d'un for au siège de la succursale. En outre, les débiteurs domiciliés à l'étranger possédant une succursale en Suisse peuvent être poursuivis au domicile de dite succursale pour les engagements pris par elle.

Les dispositions concernant les distributeurs occupent la Commission des banques de manière continue. En plus de la question de la proposition ou distribution des parts d'un fonds de placement «à titre professionnel» (cf. ch. 2.3.3), la Commission des banques a dû déterminer ce qu'il fallait comprendre sous la désignation assurance responsabilité professionnelle «adaptée», respectivement sous la désignation caution «appropriée» (art. 22 al. 1 let. d OFF). La même formulation figure dans les dispositions concernant le représentant (art. 56 al. 1 let. d OFF). Sont considérées comme garanties financières admissibles l'assurance responsabilité professionnelle, le dépôt d'une caution ou d'une garantie bancaire d'un montant minimal de frs 250 000 pour le distributeur et de frs 500 000 pour le représentant.

Les distributeurs disposaient d'un délai de trois mois à compter de l'entrée en vigueur de la loi sur les fonds de placement pour présenter leur demande d'autorisation (art. 75 al. 3 let. d LFP). En relation avec ces requêtes, la question s'est posée de savoir quels fonds le distributeur est autorisé à distribuer jusqu'à l'obtention de l'autorisation par l'autorité de surveillance. Etant donné que l'autorisation n'est pas spécifique au fonds, mais est délivrée au distributeur en tant que personne, il peut, pour autant qu'il ait adressé sa requête à temps, distribuer tous les fonds et pas uniquement ceux qu'il représentait sous l'ancienne loi. Une condition doit toutefois être remplie, à savoir l'existence d'un contrat écrit de distribution selon l'art. 22 al. 1 let. f OFF.

2.4.3 Coûts pour l'impression des certificats et du prospectus ainsi que pour la création

La Commission des banques a été confrontée à la question de savoir qui supporte les frais pour l'impression des certificats et du prospectus. Elle a constaté que les frais du prospectus ainsi que des certificats doivent être couverts par la commission d'émission et ne doivent pas être débités de la fortune du fonds.

Une question semblable s'est posée en relation avec les frais de constitution d'un fonds de placement. La Commission des banques a décidé que les frais de constitution d'un fonds suisse doivent être supportés par la direction. Il est interdit de les amortir par le débit de la fortune du fonds.

2.4.4 Transfert et fusion de fonds

La Commission des banques a admis la possibilité de transférer en Suisse un fonds étranger de nature corporative, moyennant échange de parts avec un fonds suisse de même nom constitué expressément pour ce transfert. Elle a également admis la possibilité que des fonds suisses «fusionnent» entre eux par échange de parts.

Dans la mesure où ils sont applicables, la Commission des banques a considéré que les art. 23 et 31 LFP concernant l'obligation de la «mise de fonds» pour l'achat de parts émises ne sauraient s'opposer à l'échange de parts en vue d'un transfert d'un fonds en Suisse ou d'une «fusion» de fonds suisses. Les art. 23 et 31 LFP doivent être interprétés au regard du but de la loi, c'est-à-dire la protection des investisseurs. En instaurant le principe de la «mise de fonds», le législateur a voulu empêcher que la direction puisse émettre pour certains investisseurs des parts contre remise de titres, étant donné qu'un tel procédé serait propre à susciter des conflits d'intérêts et une inégalité de traitement entre porteurs de parts (Rapport de gestion 1993 p. 187). L'obligation de la «mise de fonds» ne se justifie par contre pas dans l'hypothèse d'un transfert de fonds ou d'une «fusion», si toutes les mesures sont prises pour sauvegarder les intérêts des investisseurs. Par ailleurs, le fait que la fusion soit désormais autorisée pour les segments

(art. 7 OFP) démontre que les art. 23 et 31 LFP n'ont pas une portée absolue.

La décision de la Commission des banques n'exclut pas en soi un transfert de fonds étrangers en Suisse sans échange de parts. Ainsi, un transfert du domicile de la société de direction ne saurait être interdit a priori. Il faudra examiner pour chaque cas sous quelles conditions une telle opération est possible.

La Commission des banques a précisé les exigences principales qui doivent être respectées en cas de transfert d'un fonds étranger en Suisse:

- l'investisseur ne doit supporter aucun frais ou commission;
- la politique du fonds étranger et du fonds suisse doit correspondre;
- les investisseurs doivent être informés et doivent pouvoir choisir entre échanger leurs parts et rester dans le fonds étranger qui sera normalement liquidé;
- les investissements du fonds étranger doivent respecter la loi et le règlement du fonds suisse;
- si une partie des investisseurs n'accepte pas l'échange et reste dans le fonds étranger, les actifs du fonds étranger doivent être répartis selon des critères qui ne sont pas préjudiciables au fonds suisse;
- l'opération est soumise au contrôle direct du réviseur;
- l'échange, l'évaluation des actifs, leur transfert comptable et, éventuellement, leur répartition, doivent avoir lieu le même jour;
- la reprise doit être en principe limitée aux actifs cotés ou traités sur un marché régulier.

Ces mêmes principes valent pour la «fusion» de deux fonds suisses. Dans cette hypothèse, il faut en plus que le règlement du fonds reprenant soit modifié avant la «fusion».

3. Affaires traitées

Durant l'année 1995 45 affaires (69) ont été traitées par la Commission des banques.

Le Tribunal fédéral a rejeté un recours de droit administratif durant l'année 1995 (cf. ch. 2.2.2). A fin 1995, il n'y avait plus de recours pendants.

4. Développement des fonds de placement durant l'année 1995

Il n'est pas encore possible de dire actuellement de façon définitive si et dans quelle mesure les buts escomptés par la réforme législative ont été atteints étant donné qu'aussi bien l'industrie des fonds que l'autorité de surveillance se trouvent en pleine phase d'adaptation et de transition.

Toujours est-il que l'attractivité de la place financière suisse demeure intacte en matière de distribution de produits étrangers. En effet, depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi sur les fonds de placement, le nombre de fonds étrangers autorisés en Suisse a une nouvelle fois fortement progressé, à savoir de 172, passant ainsi de 701 à 873 au 31 décembre 1995. La plupart des fonds nouvellement autorisés sont des fonds luxembourgeois, dont un tiers seulement est d'origine suisse. Il est utile de relever à cet égard que plusieurs banques allemandes ont créé ou sont en train de créer en Suisse leur propre société de représentation. C'est pourquoi il faut s'attendre à ce que le nombre des fonds étrangers autorisés en Suisse va également continuer à augmenter en 1996.

D'autres banques allemandes tentent de développer leur activité en Suisse dans le domaine des fonds par l'intermédiaire de leur propre société de direction pour traiter les affaires de fonds suisses. Toutefois, en 1995, au total, il n'y a eu que 8 fonds nouvellement créés. 12 fonds ont été liquidés. Il est intéressant de relever que les fonds «présentant un risque particulier», spécialement prisés par divers milieux qui les ont considérés comme la grande innovation de la nouvelle loi et qui peuvent être investis notamment en placements spéculatifs, n'ont connu qu'un faible intérêt. Relevons que, compte tenu des dispositions transitoires, les directions de fonds ont dû s'occuper de manière intensive de l'adaptation à la nouvelle loi de leur propre organisation et des fonds qu'elles gèrent. En outre, le désavantage fiscal des fonds suisses, compte tenu de l'attention grandissante de l'investisseur aux problèmes des coûts, ne favorisera pas un retour en Suisse des affaires de fonds dans un avenir proche.

Allusion est faite à cet égard au problème toujours actuel du droit de timbre ainsi qu'à l'impôt anticipé.

	Nombre au 31. 12.		Fortune des fonds au 31. 12. en mio frs		Emissions /. rachats au 31. 12. en mio frs	
	1995	1994	1995	1994	1995	1994
Fonds de placement suisse						
Fonds mobiliers	217	221	51 539	50 988	414	8 619
Fonds immobiliers	33	33	8 419	8 342	30	765
Total	250	254	59 958	59 330	444	9 384
Fonds étrangers						
autorisés à faire appel au public	873	701	-	-	8 128	9 139

Les bulletins mensuels de la Banque Nationale Suisse contiennent d'autres données statistiques (tableaux D 15₁ et D 15₂).

Durant l'année 1995, 8 (22) nouveaux fonds mobiliers suisses ont été créés:

Nouveaux fonds suisses

- DIT-Schweizer Franken Kapital Plus
- DWS (CH) – Aktien
(Un fonds pour des placements en actions internationales.)
- DWS (CH) – Balance
(Un fonds pour des placements en actions et obligations internationales.)
- DWS (CH) – Bond Fonds (SFR)
- DWS (CH) – Renten
(Un fonds pour des placements en obligations internationales.)
- Leu Swiss Equities
- Nasdaq Performance Fund
- SaraSelect

4 (3) fonds sont actuellement en liquidation.

Malgré la création de ces 8 nouveaux fonds suisses, leur nombre total a diminué de 4, passant de 254 à fin 1994 à 250 à fin 1995.

Le nombre des fonds étrangers a connu une très forte augmentation. Ils ont passé de 701 en 1994 à 873 en 1995.

A la fin de l'année 1995, la statistique par pays était la suivante:

Pays de l'UE

• Luxembourg	685 (535)
• Irlande	45 (31)
• Allemagne	31 (31)
• Danemark	10 (-)
• Italie	9 (9)
• Pays-Bas	6 (5)
• Belgique	5 (4)
• France	5 (5)
• Autriche	1 (-)

Autres pays

• Jersey	34 (35)
• Guernsey	14 (14)
• USA	5 (6)

Pays sans surveillance équivalente à celle exercée en Suisse (Antilles néerlandaises, Bahamas, Bermudes, Iles Cayman, Liechtenstein, Panama)

23 (26)

VI. Bourses et commerce des valeurs mobilières

1. Bases légales

1.1 Loi sur les bourses

La loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (cf. Rapports de gestion 1993 p. 122 et 1994 p. 166) a été adoptée par le Parlement le 24 mars 1995. Le délai référendaire échu le 3 juillet 1995 n'a pas été utilisé. Le législateur a confié à trois autorités le soin d'édicter les dispositions d'exécution de la loi: au Conseil fédéral, à la Commission des banques et à la Commission des offres publiques d'acquisition (commission) nouvellement créée par la loi sur les bourses.

1.2 Ordonnance du Conseil fédéral (Ordonnance sur les bourses/ OBVM)

Dans son projet d'ordonnance régissant les bourses (mis en consultation le 22 septembre 1995), le Conseil fédéral arrête les dispositions d'exécution de la loi sur les bourses dans la mesure où il est tenu de le faire en vertu de ladite loi. Pour l'essentiel il s'agit de dispositions concernant les bourses, les organisations analogues à des bourses, les négociants, les relations internationales ainsi que de dispositions finales, respectivement transitoires. Conformément à la volonté du législateur, le projet laisse place à l'autorégulation des bourses pour autant que certaines exigences de base soient remplies. L'autorégulation, en revanche, ne joue pas de rôle dans le cadre de la surveillance des négociants. Dans ce contexte la loi prévoit une surveillance étatique directe. La réglementation détaille les catégories de négociants soumis à la loi ainsi que les conditions d'autorisation préalables pour les négociants suisses et étrangers. Pour des questions d'égalité de traitement et de saine concurrence entre les négociants avec et sans statut bancaire, le projet d'ordonnance s'inspire dans une large mesure des dispositions de la législation bancaire (cf. aussi ch. IV/1.3) en ce qui concerne les conditions préalables d'autorisation et les dispositions relatives à la gestion (par ex. les dispositions en matière de contrôle interne, de révision, de fonds propres, de répartition des risques, de présentation des comptes, etc).

Le projet d'ordonnance a été mis en consultation durant les trois derniers mois de l'année 1995.

Avec la révision totale de l'ordonnance sur les émoluments, le Conseil fédéral assujettit à l'obligation de payer des émoluments les personnes et sociétés nouvellement soumises à la surveillance instaurée par la loi sur les bourses (cf. ch. IV/1.4).

1.3. Ordonnance de la Commission des banques (Ordonnance de la CFB régissant les bourses/OBVM-CFB)

Le législateur a délégué à la Commission des banques le soin de promulguer les dispositions d'exécution relatives aux domaines suivants: l'obligation pour les négociants de tenir un journal et de déclarer leurs transactions, l'élaboration par les réviseurs du rapport de révision concernant les activités des négociants, la publicité des participations et l'obligation de présenter une offre. Les explications qui suivent se réfèrent au projet d'ordonnance (chap. 1 et 2) dans la version mise en consultation.

L'obligation pour les négociants de tenir un journal a pour but de garantir une reconstitution complète du cheminement des ordres et de l'exécution des transactions. Grâce au report des données dans le journal et à la transparence qui en résulte, ce domaine central de l'activité des négociants peut ainsi être surveillé de manière appropriée. Le fait d'avoir accès aux informations utiles revêt aussi de l'importance en matière de coopération internationale, en particulier dans le cadre de l'entraide administrative. Parallèlement les négociants ont l'obligation de communiquer aux bourses leurs transactions en bourse et hors bourse dans un délai déterminé. La mise à disposition de ces informations est nécessaire à la surveillance du négoce et à la transparence des marchés et donc déterminante pour la protection des investisseurs.

Quant à l'objet du contrôle et au contenu du rapport de révision, ce sont en principe les dispositions applicables aux banques qui sont reprises telles quelles étant donné l'analogie qui existe entre négociants et banques en ce qui concerne leurs conditions d'autorisation et en partie leurs domaines d'activités (cf. ch. 1.4 et IV/2.2).

Les chapitres 3 et 4 du projet d'ordonnance traitent de la publicité des participations (art. 20 LBVM) et de l'obligation de présenter une offre (art. 32 LBVM). La Commission des offres publiques d'acquisition a fait usage du droit que lui confère la loi de présenter des propositions. Elle a soumis un projet à la Commission des banques. L'ordonnance de cette dernière est essentiellement marquée par la volonté de limiter d'éventuelles interférences avec le droit de la société anonyme, d'épuiser les possibilités légales d'exécution en ce qui concerne le devoir de publicité, de concevoir une réglementation qui soit adaptable et de ne pas sous-estimer les questions d'organisation et de procédure.

Le projet d'ordonnance (chapitres 1 et 2) a été mis en consultation durant les trois derniers mois de l'année 1995.

1.4 Révision de la circulaire «Rapport de révision: Forme et contenu»

L'ordonnance de la Commission des banques régissant les bourses (mise en consultation le 22 septembre 1995) se prononce sur l'objet du contrôle et le contenu du rapport de révision concernant les négociants (cf. ch. 1.3). Les quelques points qui sont encore à adapter vont l'être avec la révision de la circulaire CFB 93/3 «Rapport de révision: Forme et contenu». Celle-ci sera complétée conformément aux exigences légales relatives au contenu que doit revêtir le rapport de révision sur l'activité des négociants. Ainsi son champ d'application englobera dorénavant tant les banques que les négociants. A quelques exceptions près, les dispositions applicables aux banques le sont également aux négociants.

2. Commission des offres publiques d'acquisition

2.1 La nomination de la Commission des offres publiques d'acquisition

Aux termes de l'art. 23 al. 1 LBVM, l'autorité de surveillance instituée, après consultation des bourses, une Commission des offres publiques d'acquisition (commission). La Commission des banques a choisi de procéder de manière pragmatique. Elle a en effet déjà institué cette commission et nommé les neuf membres de celle-ci.

avec un mandat échéant au 31 décembre 1996. La commission ne pourra pas se consacrer à sa tâche principale – soit celle de veiller de manière ponctuelle au respect des dispositions applicables aux offres publiques d'acquisition – avant l'entrée en vigueur de la loi. Elle est toutefois d'ores et déjà en mesure de préparer les dispositions qui lui incombent ainsi que son règlement d'organisation et de procédure.

2.2 Le règlement de la commission

Aux termes de la loi sur les bourses, la commission édicte les dispositions relatives aux offres publiques d'acquisition. Le projet d'ordonnance, que la commission soumet dans ce contexte et qui réglemente de façon détaillée les autres dispositions prévues par la loi, est à approuver par l'autorité de surveillance après la clôture de la procédure de consultation.

Le règlement d'organisation et de procédure de la commission a essentiellement pour but de garantir que la procédure soit efficace et que la transparence en matière de démarches et de compétences soit de mise pour toutes les parties en cause. Ce règlement est également à faire approuver par l'autorité de surveillance.

3. Réglementation de la Bourse suisse/Règlement de cotation

La loi sur les bourses confère à la Commission des banques le soin de surveiller les bourses et de statuer sur l'autorisation les concernant, en principe, dans un délai d'un an après l'entrée en vigueur de la loi.

En vue de la mise en exploitation de la Bourse électronique suisse (BES), la Bourse suisse a procédé à une révision totale de son règlement de cotation dans le cadre de l'élaboration et de l'adaptation de l'ensemble de sa réglementation. Ce règlement a été adopté par l'Instance Suisse d'Admission en juin 1995. En tant qu'autorité de surveillance, la Commission des banques a suivi de près ces travaux. Elle constate en particulier que des nouveautés importantes ont vu le jour en ce qui concerne la transparence relative au négoce des valeurs mobilières et aux émetteurs (par ex. concernant la présentation des comptes et les prescriptions de publicité). Con-

formément aux dispositions légales, le règlement de cotation respecte les standards internationaux. De surcroît, c'est avec satisfaction que la Commission des banques relève que des progrès importants ont été réalisés, qu'il s'agisse du devoir d'information en relation avec les faits susceptibles d'influencer les cours ou de l'ouverture à la concurrence dans le cadre de l'introduction en bourse. Au vu de ces résultats, la Commission des banques a d'ores et déjà pu approuver le règlement de manière provisoire. Ce procédé a été adopté afin de permettre la mise en application du règlement de cotation préalablement à l'entrée en vigueur de la loi et d'éviter, dans la mesure du possible, une réadaptation de celui-ci dans le cadre de la procédure ultérieure d'autorisation formelle.

VII. Lettres de gage

Contrôle des centrales de lettres de gage

Le Secrétariat de la Commission des banques doit s'assurer chaque année que les comptes annuels des centrales d'émission sont bien conformes, quant à la forme et au fond, aux prescriptions légales, statutaires et réglementaires et que les dispositions de la loi sur l'émission des lettres de gage sont respectées (art. 42 LLG). Les institutions de révision bancaire examinent, pour leur part, le registre des gages et la couverture des prêts auprès des membres des centrales.

Les révisions opérées en 1995 n'ont donné lieu à aucune remarque particulière.

VIII. Autorités, associations, étranger

1. Autorités

1.1 Autorités fédérales

1.1.1 Projets législatifs

1.1.1.1 Fusions bancaires dans la loi sur les cartels

Le 6 octobre 1995, le parlement a adopté une loi sur les cartels totalement révisée. Celle-ci prévoit dorénavant un contrôle des concentrations d'entreprises importantes par une Commission de la concurrence (art. 9 ss). Cette règle est applicable aux fusions entre deux banques suisses lorsque la somme du bilan des deux institutions ensemble est supérieure à 20 milliards de francs ou lorsque leur activité de crédit en Suisse, pondérée en fonction de la somme de leur bilan, dépasse 5 milliards de francs. En outre, ce montant doit être supérieur à 1 milliard de francs pour chacune des deux banques.

A plusieurs reprises dans un passé récent, des banques particulièrement menacées sur le plan économique ont été reprises par des établissements bancaires plus performants. Par ce moyen, il a été possible, après 1991, d'assainir rapidement la composition du secteur bancaire sans que cela occasionne des pertes pour les créanciers. Un contrôle inapproprié des fusions aurait pu ralentir et ainsi menacer de telles fusions à caractère d'assainissement, qui doivent souvent être menées à bien dans un court laps de temps. Heureusement, une solution équilibrée a pu être dégagée dans la procédure parlementaire. Ainsi, la Commission des banques statue à la place de la Commission de la concurrence sur les fusions bancaires qui paraissent nécessaires pour des motifs de protection des créanciers et peut tenir compte en priorité des intérêts de ces derniers. Elle invitera tout de même la Commission de la concurrence à prendre position. Mais cette règle ne peut et ne servira pas à empêcher ou à porter sérieusement atteinte à la concurrence souhaitable dans le secteur bancaire.

1.1.1.2 Loi sur le blanchissage d'argent

En janvier 1995, le Conseil fédéral a chargé un groupe de travail interne à l'administration, sous la direction de l'Administration fédérale des finances, de revoir l'avant-projet critiqué de loi fédérale visant à lutter contre le blanchissage d'argent, qui avait été mis en consultation au début de l'année 1994, et de le soumettre à des experts externes. Des collaborateurs de la Commission des banques ont participé activement à ce remaniement et aux discussions avec des représentants des associations les plus importantes d'intermédiaires financiers concernés par le projet de loi.

La Commission des banques a pris position sur deux questions de principe relatives à la loi sur le blanchissage d'argent. Elle a soutenu, d'une part, une proposition de la Banque Nationale Suisse, visant à astreindre les intermédiaires financiers qui ne sont pas soumis à une surveillance prudentielle en vertu d'une autre loi fédérale, ni membres d'un organisme d'autoréglementation reconnu, à l'obligation de se faire enregistrer, sur la base de conditions qualitatives, et à les soumettre à des sanctions de droit administratif, y compris la radiation de l'enregistrement. Dans l'intérêt de la lutte contre le blanchiment de capitaux et de l'image de la place financière suisse, cela permettrait ainsi d'interdire l'activité d'intermédiaires financiers qui ne veulent pas ou ne sont pas capables d'accomplir les devoirs résultant de la loi sur le blanchissage d'argent. D'autre part, la Commission des banques s'est prononcée en faveur d'une alternative au devoir, contesté, de communication. Celle-ci consiste à introduire une obligation légale imposant aux intermédiaires financiers le blocage interne des avoirs en cas de soupçon de blanchiment, complété par un devoir de communication ultérieur lorsque le soupçon demeure durant un certain temps (par exemple une année).

1.1.2 Capitaux en provenance des pays de l'Est

En 1995, le Chef du Département fédéral de justice et police a mis sur pied un groupe de travail chargé d'évaluer le risque de voir l'économie suisse utilisée à des fins de blanchiment de capitaux en provenance de ce que l'on appelle communément les pays de l'Est. La Commission des banques est également concernée par cette pro-

blématique dans le domaine bancaire. Elle a décidé de participer à ce groupe de travail et d'effectuer une enquête auprès d'un échantillonnage de banques. Les résultats obtenus sont significatifs compte tenu du fait que les banques contactées représentent, par leur volume d'affaires, plus de la moitié du système bancaire helvétique.

L'enquête de la Commission des banques a révélé que les fonds en provenance de l'Est déposés auprès des banques sélectionnées, y compris les valeurs en dépôt, représentaient, au 31 décembre 1993, 0,36 % de l'ensemble des fonds déposés auprès d'elles. Il ressort des statistiques de la Banque nationale suisse (Les banques suisses en 1993 et 1994) que l'ensemble des fonds en provenance de l'Est, sans les valeurs en dépôt, auprès de 125 banques déterminantes dans les relations avec l'étranger, représentaient 0,6 %, à fin 1993, et 1 %, à fin 1994, de l'ensemble des fonds en provenance de l'étranger auprès de ces mêmes banques. Le phénomène d'utilisation de la place bancaire suisse pour l'investissement de capitaux en provenance de l'Est est encore marginal.

Le groupe de travail est arrivé à la conclusion qu'aucun indice sérieux ne laissait penser que la place financière Suisse serve aujourd'hui déjà dans une mesure importante pour le blanchiment de capitaux en provenance de l'Est, mais qu'un tel danger existait à terme. L'Office central de lutte contre le crime organisé, qui a été mis sur pied cette année, de même que la future loi relative à la lutte contre le blanchissage d'argent (cf. ch. 1.1.1.2), devraient être des outils efficaces dans l'optique des dangers dénoncés par le groupe de travail, applicables à tous les intermédiaires financiers. Dans le secteur bancaire des mesures efficaces sont déjà en place sur la base de la circulaire de la Commission des banques 91/3 relative au blanchiment de capitaux ainsi que de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques de l'Association suisses des banquiers.

1.2 Banque Nationale Suisse

Lors de leurs deux séances annuelles, la Commission des banques et le directoire de la Banque Nationale Suisse se sont entretenus principalement:

- de la mutation structurelle du secteur bancaire suisse, en particulier des banques cantonales (cf. ch. IV/3,5)
- des projets législatifs dans les domaines de la surveillance bancaire et boursière (cf. ch. IV/1 ainsi que VI/1 et 2)
- du projet de loi relative au blanchissage d'argent (cf. ch. 1.1.1.2)
- du risque représenté par les capitaux d'origine criminelle provenant des pays de l'Est (cf. ch. 1.1.2)
- des développements sur les marchés financiers internationaux, notamment l'endettement mondial et l'état du système bancaire japonais.

Des réflexions de principe sur la coopération mutuelle, qui s'est renforcée de manière réjouissante ces dernières années, ont également eu lieu dans le cadre des changements de présidence à la Banque Nationale et à la Commission des banques.

2. Associations

2.1 Association suisse des banquiers (ASB)

a) Des délégations de l'Association suisse des banquiers et de la Commission des banques se sont rencontrées à deux reprises et ont discuté principalement:

- de la question de l'assujettissement aux fonds propres des participations à des compagnies d'assurances qui ne sont pas soumises à consolidation (cf. ch. IV/1.2.1)
- de l'obligation de publier les chiffres de l'exercice précédent dans le cadre des nouvelles dispositions régissant l'établissement des comptes (al. 9 des dispositions transitoires de la modification de l'ordonnance sur les banques du 12 décembre 1994)
- de l'annonce et de l'examen des fusions prévisibles de banques dans le cadre de la nouvelle loi sur les cartels, en particulier la prise en considération de la protection des créanciers (cf. ch. 1.1.1.1)
- de la participation des banques à l'élaboration de la «Situation des fonds en provenance de l'Est» (cf. ch. 1.1.2)

- des directives applicables à la gestion des risques en matière de négoce et d'utilisation de dérivés (cf. ch. IV/3.4.3)

b) Il a également été question de la problématique des avoirs confiés à des banques en Suisse et dont les ayants droit ne se manifestent plus, notamment de la possibilité de créer une centrale d'annonce pour faciliter les recherches de tels éléments de fortune.

A la suite de l'intervention de la Commission des banques, qui a été suivie par d'autres, l'ASB a mis sur pied un groupe de travail dont les travaux ont abouti, en septembre 1995, à la publication de directives qui prévoient la création d'une centrale de recherche de même que de différentes dispositions assurant la protection des droits des déposants ou de leurs successeurs.

2.2 Association des fonds de placement (ASFP)

En relation avec la nouvelle loi sur les fonds de placement entrée en vigueur le 1er janvier 1995, la Commission des banques a entretenu en 1995 d'étroits et fructueux contacts avec l'Association suisse des fonds de placement (ASFP). En particulier, la Commission des banques a pu approuver le prospectus modèle avec règlement modèle intégré d'un fonds de placement suisse en valeurs mobilières ainsi que celui d'un fonds immobilier suisse établis par l'Association des fonds de placement. Les deux documents modèles précités facilitent grandement la tâche non seulement des directions de fonds mais également de la Commission des banques.

2.3 Chambre fiduciaire

a) Une délégation de la Chambre fiduciaire suisse s'est entretenue avec la Commission des banques au sujet de

- l'activité de vérification des organes de révision dans la saisie par les banques des risques encourus sur les instruments financiers dérivés
- l'acceptation et le réexamen périodique des modèles internes des banques servant au calcul des fonds propres nécessaires à la couverture des risques de marché

- l'utilité et la nécessité des révisions extraordinaires
- l'extension de la révision des groupes
- la prise en charge de la révision interne (inspectorat) par un organe de révision tiers (cf. ch. IV/2.1)
- les questions concernant la révision TEI
- la collaboration entre la Commission des banques et les autorités de surveillance étrangères
- les diverses questions relatives à la coopération entre l'autorité de surveillance et les organes de révision

b) Suite aux révisions de grande ampleur qui ont concerné le droit de la société anonyme et surtout la loi sur les banques et son ordonnance, la Chambre fiduciaire a pris l'initiative de remodeler totalement le chapitre 6.1 du manuel suisse de révision, relatif à la révision bancaire. La Commission des banques n'ignore pas la valeur et le rôle très positif dudit manuel et elle a salué ce travail d'adaptation nécessaire.

Les suggestions de l'autorité de surveillance ont notamment porté sur le domaine des instruments financiers dérivés, la question des lettres de recommandation («management letters»), le contrôle des groupes bancaires et la révision informatique.

Le secteur de la révision bancaire dispose dorénavant d'un instrument de référence exhaustif et bien conçu qui devrait permettre d'élever le niveau de compétence et d'améliorer l'efficacité de notre système de surveillance.

c) Afin d'approfondir la collaboration entre la Chambre fiduciaire et la Commission des banques et de pouvoir renforcer la compréhension mutuelle, une institution de révision bancaire a, pour la première fois, délégué un de ses collaborateurs pour un stage de formation d'une année auprès du service de surveillance du secrétariat de la Commission.

La Commission des banques a réalisé de très bonnes expériences avec ce stage. La Chambre fiduciaire et la Commission des banques souhaitent par conséquent poursuivre cette expérience.

3. Organisations internationales

3.1 Banques

3.1.1 Comité de Bâle sur le contrôle bancaire

3.1.1.1 Assujettissement aux fonds propres des risques de marché

En avril 1995, le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire a publié une version révisée de sa proposition d'avril 1993 relative à l'extension de l'accord de Bâle sur les fonds propres à la saisie des risques de marché (cf. Rapport de gestion 1993 p. 166 ss.). A cette occasion, un délai échéant à fin juillet 1995 a été fixé pour prendre position. La proposition définitive a été acceptée en décembre 1995.

Selon cette directive, les fonds propres exigibles pour les risques de marché se composent en principe

- de fonds propres pour les risques spécifiques et généraux de marché liés à la détention de titres de créances et d'actions dans le portefeuille de négoce ainsi que
- de fonds propres pour les risques de positions en devises et en marchandises pour l'ensemble des activités de la banque.

Deux méthodes de calcul différentes sont applicables à la mesure des risques de marché et par conséquent des fonds propres exigibles, à savoir la méthode standard déjà proposée dans le projet de 1993 et celle des modèles internes de mesure du risque (cf. Rapport de gestion 1994 p. 175 ss) nouvellement introduite dans le projet révisé de 1995. Il n'existe certes pas de liberté de choix entre les deux méthodes et les autorités de surveillance n'autoriseront une banque à appliquer un modèle interne de mesure du risque servant à la détermination des fonds propres exigibles pour les risques de marché que lorsque ces modèles internes satisferont à des critères qualitatifs et quantitatifs déterminés.

Les principes des deux systèmes de calcul n'ont pas été remis en question lors de la procédure de consultation d'avril 1995. Par le

maintien de l'alternative de l'application de modèles internes précis, il apparaît que l'on se résigne à admettre néanmoins la méthode standard généralement qualifiée de rudimentaire. Les critiques émises à l'égard de la méthode standard se sont concentrées sur les différences constatées par rapport à la directive UE correspondante. Ces critiques concernent avant tout les taux d'assujettissement plus élevés applicables aux risques spécifiques de titres de propriété, le nombre de tranches d'échéances ainsi que les taux de majoration en cas de compensation de positions longues et courtes entre ces tranches d'échéance lors de risques généraux de marché affectant les titres de créance. En ce qui concerne la méthode des modèles internes, les participants à la procédure de consultation ont critiqué les critères quantitatifs imposés qui, selon leur opinion, conduisent à des estimations de la «Value-at-Risk» (valeur de marché) trop conservatrices et trop prudentes. L'obligation d'intégrer, par addition, les expositions aux risques dans les différentes catégories de facteurs de risques afin d'éviter de prendre en considération les corrélations, le niveau des facteurs de multiplication par lesquels la «Value-at-Risk» doit être multipliée afin de déterminer le montant des fonds propres exigibles ainsi que la durée de détention proposée de dix jours ont été unanimement qualifiés de trop restrictifs.

Les directives finalement approuvées par le Comité sur le contrôle bancaire et par les gouverneurs des banques centrales de la Banque des Règlements Internationaux n'ont subi que peu de modifications par rapport au projet d'avril 1995. En ce qui concerne les modèles internes, on s'en tient au facteur de multiplication de 3, l'application de corrélations lors du cumul entre facteurs de risques est admise, le traitement des risques spécifiques a été revu et des explications supplémentaires concernant le «Backtesting» (tests postérieurs) ont été fournies. Les modifications peu nombreuses et significatives relatives à la méthode standard concernent le traitement des options et des risques sur marchandises.

L'extension de la convention de Bâle sur les fonds propres doit être réalisée par les Etats membres jusqu'à fin 1997. En Suisse, un groupe de travail avec mandat correspondant a été constitué (cf. ch. IV/1.2.3).

3.1.1.2 Comparaison des fonds propres

Le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire examine chaque année le respect de la convention «Convergence de la mesure et des normes de fonds propres» de juillet 1988 (cf. Rapport de gestion 1993 p. 164 ss). A fin 1994, les données relatives à la Suisse étaient pour la dernière fois composées des seules indications fournies par les trois grandes banques. Les nouvelles prescriptions sur les fonds propres en matière de risques de crédit définissent en effet pour la première fois les «banques opérant au niveau international» à l'art. 14 let. c OB. Aux termes de l'art. 13b al. 3 OB, ces banques doivent établir un calcul des fonds propres selon les standards minimaux du Comité de Bâle. Cette situation permettra à l'avenir de calculer également le coefficient de fonds propres de groupes bancaires suisses de moindre importance, comparés aux grandes banques, conformément à la convention précitée.

La comparaison des fonds propres à fin 1994 a confirmé la constatation faite l'année précédente, à savoir que les trois grands groupes bancaires suisses ne prennent pas la tête du classement avec leur coefficient de fonds propres inchangé depuis 1993, et qu'avec ces valeurs, la Suisse ne se situe qu'à la moyenne des membres du Comité de Bâle. Le fait que les banques n'ont pas été en mesure d'augmenter de manière importante ni leur capital de base ni leurs fonds propres complémentaires pourrait expliquer cette situation. Nonobstant une partie de capital libéré comparativement plutôt faible, les groupes bancaires suisses se trouvent cependant en bonne place en ce qui concerne la part que leur capital de base représente par rapport à l'ensemble de leurs fonds propres.

3.1.1.3 Information prudentielle et diffusion publique d'informations relatives aux opérations sur instruments dérivés

La collaboration réjouissante entre le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et le Comité technique de l'Organisation internationale des commissions de valeurs (OICV/IOSCO; cf. ch. 3.2) concernant le traitement prudentiel des opérations sur instruments dérivés qui a débuté en 1994 avec la publication de directives pour la gestion des risques (cf. Rapport de gestion 1994 p. 174 s.) s'est renforcée en 1995. Les deux comités ont émis deux recommandations communes

relatives aux opérations sur instruments dérivés des banques et des négociants en valeurs mobilières. La première, de mai 1995, concernait les informations nécessaires à la surveillance prudentielle des opérations sur instruments dérivés et la seconde, de novembre 1995, se rapportait à la diffusion auprès du public d'informations relatives aux opérations de négocié et sur instruments dérivés.

a) Le «Schéma d'information prudentielle concernant les opérations sur instruments dérivés des banques et des maisons de titres» de mai 1995 décrit le contenu des informations qui devraient être mises à la disposition des autorités de surveillance par les établissements assujettis et les sociétés du même groupe, afin de permettre un meilleur contrôle des opérations sur instruments dérivés. Il laisse aux autorités de surveillance le choix entre différents moyens pour obtenir l'information et les incite, afin de réduire le fardeau de la réglementation, à faire appel aux informations que les établissements génèrent pour leurs besoins internes ou qu'ils compilent déjà pour se conformer à d'autres exigences prudentielles. Le schéma d'information proposé se divise en deux parties.

La première partie contient un volumineux catalogue de données. Celui-ci doit amener les autorités de surveillance à développer des méthodes conceptuelles consistantes pour évaluer les risques et fournir une base permettant de déterminer avec les directions des établissements les informations souhaitables pour établir un dispositif global de gestion des risques.

La seconde partie décrit le schéma commun minimal des informations indispensables dont toutes les autorités de surveillance doivent disposer afin de procéder au contrôle des grandes banques et maisons de titres exerçant leur activité à l'échelle internationale et effectuant un volume important d'opérations sur les marchés dérivés. Il s'agit d'un extrait des données importantes du catalogue complet. Il porte principalement sur le risque de crédit, le risque de liquidité du marché et l'activité globale du marché. En sus de l'évaluation de chaque établissement individuel, le schéma commun minimal a pour but d'établir une plateforme harmonisée pour coordonner les données prudentielles avec d'autres collectes de données concernant les dérivés, notamment celles des banques centrales des pays du G 10. Les données statistiques compilées concernant les mar-

chés des instruments dérivés pourraient être utiles pour les autorités de surveillance et les acteurs du marché afin de mieux apprécier les risques OTC des principaux intervenants ainsi que l'activité globale du marché hors bourse.

La manière d'appliquer ces exigences minimales en Suisse est encore ouverte. On pourrait imaginer que certaines données choisies doivent être annoncées lors de l'information préalable annuelle (Circ.-CFB 92/2 «Information préalable») et que d'autres obligations d'annonces trimestrielles soient fixées dont l'application pourrait éventuellement être limitée aux banques qui effectuent d'importantes opérations sur instruments dérivés.

b) Dans sa première partie, le rapport de novembre 1995 sur la «diffusion d'informations concernant les activités de négociation et sur instruments dérivés des banques et maisons de titres» passe en revue et évalue les indications sur l'activité de négoce et les dérivés, présentées dans les rapports annuels publiés d'un échantillon représentatif de grandes banques et maisons de titres à dimension internationale, opérant dans les pays du G 10. Les données pour 1994 sont comparées à celles de l'année précédente. L'analyse relève que les établissements étudiés ont réalisé des progrès appréciables, en général sur base volontaire, mais constate également d'importantes différences dans le volume et la qualité de la publication des données. Selon les tableaux du rapport, les grandes banques suisses, par exemple, font partie des plus grands intervenants du marché mais traînent clairement derrière leurs concurrents anglo-saxons, en particulier en ce qui concerne la présentation des risques de marché et les indications qualitatives relatives aux risques de crédit.

Les deux comités expliquent ensuite pour quelles raisons les autorités de surveillance, dont la tâche immédiate ne dépend pas des informations publiées, estiment qu'une meilleure diffusion publique d'informations est nécessaire dans le domaine des activités de négociation et des dérivés, caractérisé par une forte progression et une complexité croissante ainsi que par des risques qui évoluent rapidement. Le rapport formule enfin une série de recommandations visant à améliorer la transparence. Ces recommandations se fondent d'une part sur le schéma d'information prudentielle et ses exigences minimales publié en mai 1995 et développent d'autre part les con-

ceptés présentés dans le document publié en septembre 1994 par le Comité permanent des euromonnaies des banques centrales du G 10 (Euro-currency Standing Committee; rapport Fisher). Elles recommandent notamment la diffusion des données fournies par les systèmes internes de mesure et de gestion des risques ainsi que du résultat des prévisions, surtout en ce qui concerne les risques de marché. Il faudrait exposer en plus tant la présence globale de l'établissement sur les marchés dérivés, organisés et hors bourse, que l'incidence des activités de négoce et de dérivés sur leurs revenus. Transposer ces recommandations dans le droit suisse demanderait de faire un pas supplémentaire par rapport aux dispositions révisées sur l'établissement des comptes entrées en vigueur le 1^{er} février 1995, bien que celles-ci améliorent déjà notablement la transparence, surtout en ce qui concerne les activités de négoce et sur instruments dérivés.

3.1.1.4 Collaboration avec les autorités de surveillance bancaire off-shore/Tendance internationale vers des contrôles sur place effectués par des fonctionnaires d'autorités de surveillance étrangères

A fin 1994, le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et le Groupement des autorités de surveillance bancaire des centres off-shore les plus importants (Offshore Group of Banking Supervisors) ont mandaté un groupe de travail commun afin qu'il concrétise les standards minimaux du Comité de Bâle pour le contrôle des groupes bancaires internationaux et de leurs établissements à l'étranger. Au vu des nombreuses filiales et succursales des groupes bancaires suisses dans des centres off-shore, d'une part, et compte tenu de l'expérience négative vécue récemment en relation avec l'activité bancaire non autorisée en Suisse d'une banque domiciliée aux Bahamas (cf. Bulletin CFB 29 p. 17), d'autre part, un représentant de la Commission des banques a participé à ce groupe de travail.

Les discussions du groupe de travail ont porté principalement sur les problèmes spécifiques qui se posent pour les deux parties lors de la surveillance des banques off-shore. Les conclusions qui en découlent sont cependant applicables aux relations entre toutes les autorités de surveillance de pays d'accueil et de pays d'origine.

Elles ont par conséquent été formulées de manière très générale et, après avoir été ratifiées par les deux comités, elles devraient être discutées en juin 1996 à Stockholm lors de la conférence mondiale bisannuelle des autorités de contrôle bancaire (International Conference of Banking Supervisors). En ce qui concerne la Suisse, c'est en particulier les nouveaux développements des standards minimaux internationaux pour un contrôle efficace sur base consolidée par l'autorité du pays d'origine, notamment les inspections sur place dans les succursales et les filiales du pays d'accueil, qui auront des conséquences d'une grande portée.

Les standards minimaux du Comité de Bâle recommandaient déjà jusqu'à présent que l'autorité de contrôle du pays d'origine devait avoir la possibilité d'effectuer des contrôles sur place dans le pays d'accueil d'un établissement à l'étranger, notamment afin d'examiner l'exactitude des données fournies. Cependant, si la législation du pays d'accueil ne permettait pas ce procédé, l'autorité du pays d'accueil se voyait simplement invitée à effectuer elle-même l'examen à la place de l'autorité du pays d'origine ou à le faire exécuter par une société de révision externe. L'effondrement du groupe Barings, déclenché par des futures sur indices d'actions dissimulés par la filiale sise à Singapour (cf. ch. II), mais également le milliard de dollars perdu par la succursale de la banque Daiwa à New York, à la suite de transactions sur valeurs mobilières qui n'avaient pas été comptabilisées, ont amené différents membres du Comité de Bâle à exiger le droit fondamental d'effectuer des contrôles sur place dans le pays d'accueil. En effet, ces deux établissements ont pu pendant des années, sans qu'on s'en aperçoive, ignorer les principes élémentaires de la séparation des fonctions et du contrôle interne. En particulier, les pays qui ont des systèmes de surveillance reposant, à la différence de la Suisse, en premier lieu sur des examens directs effectués par l'autorité au sein des banques ne veulent plus assumer la responsabilité de la surveillance consolidée sans avoir la possibilité de faire leurs propres contrôles. La grande majorité des autorités de surveillance off-shore représentées dans le groupe de travail n'a pas voulu faire barrage à ce souhait, d'autant plus qu'en leur qualité de pays d'accueil de filiales et de succursales de nombreuses banques sises dans les pays du G. 10, elles ont un intérêt propre à un con-

trôle efficace exercé par le pays d'origine et qu'elles ont déjà adapté leurs législations dans ce sens.

Le document de travail commun met en lumière, à juste titre du point de vue des autorités du pays d'origine, les examens qui portent sur le système de contrôle interne, sur la gestion des risques, sur la qualité de la direction et sur d'autres aspects qualitatifs. Là où le contrôle des autorités du pays d'origine repose principalement sur les inspections directes, ces autorités devraient bénéficier du droit d'effectuer leur propre examen dans le pays d'accueil concerné. Cet examen complètera une série de méthodes alternatives telles que l'intervention de réviseurs internes et externes ou l'examen par l'autorité du pays d'accueil, seule ou en commun avec celle du pays d'origine. A l'instar de la transmission transfrontalière d'informations par le biais de l'entraide administrative, ce contrôle sur place est cependant soumis à différentes conditions semblables à celles de l'art. 23sexies LB, en particulier l'utilisation exclusive à des fins de surveillance prudentielle, l'obligation d'être lié par le secret professionnel ou le secret de fonction et l'interdiction de transmettre les informations à des tiers en dehors d'une procédure pénale sans l'autorisation préalable de l'autorité du pays d'accueil. Les «fishing expeditions» destinées à vérifier des contraventions fiscales ou en matière de contrôle des changes sont en particulier interdites. Les pays d'origine sont invités à se préoccuper de la protection des informations obtenues par le biais de l'entraide administrative ou par les inspections et à adapter leur législation le cas échéant. Si l'autorité du pays d'origine devait néanmoins être contrainte par un tribunal ou un comité parlementaire de diffuser ces informations, elle devra attirer avec insistance leur attention sur ses obligations envers l'autorité du pays d'accueil et sur les conséquences graves de leur non-respect pour l'accomplissement futur de sa tâche. L'autorité du pays d'accueil doit être informée avant toute inspection sur place du contenu du contrôle. Si l'autorité du pays d'accueil a des motifs fondés d'admettre que l'inspection a d'autres buts que la surveillance prudentielle, elle peut l'interdire.

Une importance particulière est accordée à la protection des secrets légitimes des clients. Il est relevé de manière générale que, hormis de rares exceptions, l'autorité du pays d'origine n'a aucun besoin de connaître l'identité des clients individuels. Cela vaut en

particulier pour les déposants et les clients de gestion de fortune. Les exceptions concernent les gros risques et l'examen de concentrations excessives du côté des déposants – lequel en règle générale a lieu sur une base abstraite et n'exige une identification que pour permettre de déceler des affaires avec les organes ou des gros risques – ainsi que la présomption d'une violation grave des directives de lutte contre le blanchiment.

Les autorités de contrôle de pays d'accueil, dont la législation interdit ou limite toute mesure les inspections sur place de fonctionnaires étrangers, sont invitées à encourager les modifications législatives nécessaires. Dans l'intervalle, elles sont incitées à mettre à disposition les alternatives recommandées jusqu'à présent et, le cas échéant, à admettre une inspection sur place limitée compatible avec leur législation actuelle, par exemple en cloisonnant des domaines dont l'examen est interdit, notamment les informations sur la clientèle, ou en accompagnant l'autorité du pays d'origine lors du contrôle.

Depuis la révision de la loi sur les banques du 18 mars 1994, la Suisse possède certes une base légale suffisante pour l'entraide administrative de la Commission des banques envers des autorités étrangères de surveillance (art. 23sexies LB) et pour la communication d'informations entre une filiale ou une succursale suisse et sa maison mère étrangère et l'autorité de surveillance étrangère de cette dernière dans la mesure nécessaire pour la surveillance consolidée (art. 4quinquies LB). Mais les contrôles sur place d'autorités étrangères sont punissables en application de l'art. 271 CPS en tant qu'actes exécutés sans droit pour un Etat étranger lorsqu'ils interviennent sans l'autorisation des autorités suisses compétentes. Lors de la révision de la loi sur les banques à l'occasion du programme consécutif au rejet de l'Accord EEE (Swisslex), les Chambres fédérales ont rejeté la proposition du Conseil fédéral d'habiliter la Commission des banques à autoriser des autorités de surveillance étrangères à procéder à des contrôles sur place auprès des succursales suisses de leurs banques. Elles ont également refusé au Conseil fédéral la compétence générale de conclure des traités internationaux réglant la coopération internationale entre les autorités de surveillance prudentielle. Contrairement à la révision Eurolex antérieure, qui ne s'est pas concrétisée et où ces mêmes compé-

tences avaient été acceptées au titre de la transposition des directives européennes applicables, le Parlement entendait se réserver les décisions relatives à cette limitation de la souveraineté suisse et les rattacher à d'éventuelles contreparties à faire valoir lors de négociations bilatérales. Compte tenu de cette situation initiale, le Conseil fédéral ne peut donc contracter aucun engagement de droit international public admettant les contrôles sur place d'autorités de surveillance étrangères. Il peut tout au plus, en se fondant sur sa compétence générale d'exécution, autoriser ad hoc de tels contrôles dans des cas particuliers. Il faut pondérer les aspects prudentiels avec les considérations commerciales pour décider si une base légale expresse doit être créée dans la loi sur les banques ou dans un arrêté de portée générale.

Du point de vue du droit de la surveillance, il y a une différence essentielle entre le contrôle des succursales et celui des filiales de banques étrangères en Suisse. La succursale suisse fait partie intégrante de la banque étrangère tant sur le plan économique que sous l'aspect juridique. Elle ne dispose en outre que d'une liberté de décision et d'une autonomie d'organisation limitées. Ni sa solvabilité ni sa capacité de fonctionnement ne peuvent être appréciées en faisant abstraction de la banque étrangère dans son ensemble. C'est donc à juste titre que l'ordonnance sur les banques étrangères (RS 952.111) prévoit que l'autorisation dépend en premier lieu des moyens financiers, organisationnels et en personnel de la banque étrangère ainsi que de la surveillance appropriée par l'autorité du pays d'origine. Elle dispense la succursale de respecter les dispositions de la loi sur les banques en matière de fonds propres et de répartition des risques. Les moyens de contrôle du pays d'accueil sont limités en conséquence et la responsabilité de l'autorité du pays d'origine augmente d'autant. Les clients d'une succursale sont par ailleurs conscients que les décisions sont prises directement au siège principal étranger, surtout en ce qui concerne les opérations commerciales et toutes les transactions d'une certaine importance, ou qu'étant donné l'absence d'indépendance légale, les données y sont à tout le moins enregistrées et traitées. Dans ces conditions, le contrôle exercé par le pays d'origine sur les succursales ne doit pas seulement être beaucoup plus intense mais aussi conçu plus largement en fonction de son système de surveillance. Il faut par consé-

quent accepter par principe qu'une autorité de surveillance étrangère dont le système de surveillance repose de manière prépondérante sur des contrôles directs peut en cas de besoin procéder elle-même à des inspections auprès des succursales suisses.

Les filiales juridiquement indépendantes sont par contre constituées selon le droit suisse et soumises à toutes les dispositions de la loi suisse sur les banques et à la surveillance intégrale de la Commission des banques. Le contrôle de ces banques en tant qu'établissements individuels incombe en premier lieu à la Commission des banques et aux institutions de révision bancaire reconnues. L'autorité de surveillance du pays d'origine de la banque mère est compétente pour la surveillance consolidée de l'ensemble du groupe. Elle doit inclure la filiale suisse dans cette surveillance sans pour autant porter la responsabilité directe pour la surveillance de l'établissement individuel suisse. Les contrôles du pays d'origine relatifs à la filiale sont par conséquent de nature subsidiaire et doivent prendre en considération la séparation légale d'avec la banque mère ainsi que les usages du pays d'accueil. Le besoin justifié du pays d'origine de vérifier les données transmises au sein du groupe et d'examiner le fonctionnement du contrôle interne et de la gestion des risques de la filiale par rapport au groupe peut être couvert par l'organe de révision externe suisse collaborant selon l'art. 4quinquies LB avec la révision interne et externe de la banque mère. En cas de besoin, l'autorité du pays d'origine peut également, par la voie de l'entraide administrative, obtenir que la Commission des banques examine des faits déterminés ou charger un commissaire aux comptes privé de son choix de procéder à un contrôle spécial. Compte tenu de cette large palette de possibilités, l'inspection sur place effectuée par des fonctionnaires de l'autorité du pays d'origine auprès de filiales suisses pour les besoins de la surveillance consolidée ne répond d'ordinaire à aucune nécessité. Elle se justifierait tout au plus pour un contrôle des systèmes dans le domaine des crédits commerciaux et des activités de négoce. Des contrôles effectués par des autorités étrangères seraient par contre disproportionnés en ce qui concerne la gestion de fortune pour la clientèle privée. Ce domaine ne requiert en effet pas de connaissances particulières de l'ensemble du groupe étranger et de la réglementation du pays d'origine. De plus, les contrôleurs étrangers n'y seraient pas

mieux à même de découvrir des risques d'abus de confiance et d'escroquerie.

L'intérêt prudentiel d'effectuer des inspections sur place doit être mis en balance avec l'avantage commercial de maintenir la capacité concurrentielle des banques étrangères, en particulier dans la gestion de fortune de la clientèle privée étrangère. La place financière suisse est nettement plus exposée que la plupart de ses concurrentes en raison de sa position dominante dans la gestion de fortune transfrontalière et compte tenu du grand nombre de banques étrangères déployant la majeure partie de leur activité dans ce domaine et détenant une part de marché considérable. La clientèle privée étrangère réagit de manière extrêmement sensible à la présence éventuelle de contrôleurs étrangers au sein de la filiale suisse. Elle redoute en effet une violation de la confidentialité protégée par le secret bancaire suisse ainsi que l'utilisation des données à des buts étrangers à la surveillance, notamment la poursuite de délits fiscaux et en matière de contrôle des changes. Même des garanties juridiquement incontestables protégeant des secrets légitimes et sauvegardant le principe de la spécialité ne permettraient pas aisément de rassurer cette clientèle. Elle se méfierait sans doute même si les activités de gestion de fortune étaient formellement exclues des contrôles sur place effectués par des fonctionnaires du pays d'origine. Les inspections sur place auprès des filiales suisses sont ainsi en principe indésirables du point de vue commercial. Il faut cependant prendre aussi en considération le fait que l'interdiction complète de tels contrôles pourrait éveiller auprès des autorités de surveillance et, a fortiori, auprès des politiciens des pays d'origine l'impression que les filiales suisses constituent une partie obscure dans leur système de surveillance dont ils refusent d'assumer la responsabilité pour les risques soustraits à leur contrôle direct. Dans des cas extrêmes, l'autorité pourrait même interdire à la banque mère étrangère l'exploitation d'une filiale en Suisse. A moyen et long terme, le refus strict de futurs standards minimaux acceptés internationalement relatifs aux inspections sur place pourrait ainsi nuire à la réputation de la place financière suisse et porter préjudice, à l'étranger, aux banques suisses opérant au niveau international.

Une solution potentielle dudit conflit d'intérêt pourrait consister à n'admettre les contrôles sur place d'autorités étrangères qu'en pré-

sence de collaborateurs de la Commission des banques spécialement formés à cet effet qui auraient pour tâche de veiller au strict respect des restrictions négociées bilatéralement. La charge de personnel supplémentaire, motivée par des critères étrangers à la surveillance prudentielle, devrait être couverte par les banques étrangères concernées au titre de mesure susceptible d'inspirer confiance à l'effet de sauvegarder l'attrait de la place financière suisse.

3.1.2 Rencontre tripartite

La rencontre annuelle réunissant les autorités de surveillance de l'Autriche, de l'Allemagne et de la Suisse qui s'est tenue le 22 septembre 1995 à Graz a fait l'objet d'un précieux échange d'informations et d'expériences concernant divers projets législatifs nationaux (surveillance autrichienne des valeurs mobilières; loi bancaire allemande; législation boursière suisse), la transposition en droit interne des recommandations du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire (notamment la prise en compte et la couverture en fonds propres des risques de marché) ainsi que l'entraide administrative transfrontalière.

3.1.3 Allemagne

Depuis novembre 1994, la Suisse, représentée par le Département fédéral des affaires étrangères, le Département fédéral des finances et la Commission des banques, est en négociation avec les autorités allemandes compétentes dans le but de libérer les succursales de banques suisses en Allemagne de certaines exigences prudentielles (cf. Rapport de gestion 1994 p. 180 s.). Par décret du Ministère allemand des finances, des succursales allemandes de banques ayant leur siège en Suisse peuvent être libérées de certaines exigences prudentielles, telles que les prescriptions sur les fonds propres I et la (volume total des crédits et risques de marché), sur la limitation d'investissements difficilement aliénables ainsi que sur les gros risques.

Le droit allemand permet cette libération pour des entreprises avec siège hors de la Communauté européenne, outre l'exigence d'un traitement réciproque, aux conditions suivantes:

- les entreprises sont surveillées dans les domaines concernés selon des principes reconnus au niveau international;
- les succursales allemandes bénéficient du traitement national dans l'Etat concerné et
- une coopération internationale satisfaisante est assurée.

Un accord a pu intervenir avec les autorités allemandes sur la plupart des questions ouvertes. Il subsiste toutefois un désaccord en ce qui concerne les contrôles sur place par les autorités de surveillance allemandes sur territoire suisse. La partie allemande souhaite de la part de la Suisse un engagement ayant force obligatoire octroyant un droit de contrôle direct et illimité. Cela n'est cependant pas compatible avec l'ordre juridique suisse en vigueur (cf. ch. 3.1.1.4). La question continue ainsi à faire l'objet de négociations.

3.2 Organisation Internationale des Commissions de Valeurs (OICV/IOSCO)

La stature internationale de l'OICV (cf. Rapport de gestion 1994 p. 183 ss) s'est encore renforcée avec l'admission en qualité de membres à part entière, lors de la conférence annuelle de Paris en 1995, des autorités de surveillance de 4 pays (la Chine, la Fédération de Russie, le Bangladesh et la Grèce) qui représentent ensemble environ 30 % de la population mondiale.

Parmi les autres développements importants figure notamment la réunion à Windsor en mai 1995, à la suite de la débâcle survenue à la banque Barings au printemps de la même année, des autorités de contrôle de 16 pays chargés de la surveillance des activités des principaux marchés de contrats à terme et d'options du monde et qui pour la plupart d'entre eux sont membres de l'OICV. A la suite de leurs travaux, elles ont publié la «Déclaration de Windsor», un texte qui reflète les objectifs et les points de consensus relatifs aux domaines suivants: la coopération entre les marchés, la protection des positions, fonds et avoirs des clients, les procédures en cas de défaillance et la coopération entre autorités de contrôle en situation d'urgence. Lors de la conférence annuelle, l'OICV a adopté une résolution par laquelle

elle exprime son appui à la poursuite par le Comité Technique et par plusieurs de ses groupes de travail de travaux orientés vers la concrétisation des objectifs fixés dans la «Déclaration de Windsor».

Le Comité Technique a par ailleurs accepté une demande des chefs d'Etat des pays membres du G-7 d'établir un rapport sur les mesures prises par l'OICV pour favoriser une coopération internationale plus étroite entre les autorités de contrôle des établissements financiers, en vue d'améliorer la surveillance et la limitation des risques. Ce type de développement est particulièrement important pour des pays qui, comme la Suisse, pratiquent le système des banques universelles, car il contribue à favoriser la collaboration et la coordination entre les divers organismes internationaux.

Quant aux groupes de travail du Comité Technique, ils ont orienté leurs efforts dans les domaines suivants:

a) Les travaux du Groupe de travail no 1 sur la présentation des comptes et le devoir de publication des émetteurs actifs sur le plan international (cf. Rapport de gestion 1994 p. 184 s.); continués en coopération avec le Comité international de normalisation de la comptabilité (IASC), ont progressé en 1995. Un programme de travail a été arrêté dont la réalisation conduira à un dispositif complet de normes comptables internationales (IAS) dans le contexte d'émissions internationales ou de multicotations comme solution de remplacement à la conformité aux normes nationales de chaque pays. Le franchissement de cette étape importante a fait l'objet d'un communiqué de presse conjoint entre les deux organismes à l'occasion de la conférence annuelle. En matière de publicité des émetteurs, l'objectif ultime du Groupe de travail consiste à limiter et à harmoniser les exigences d'accès des émetteurs internationaux aux différents marchés boursiers. Le Groupe de travail se penche également sur des questions de présentation des données non financières, et notamment sur les notices d'offres internationales.

b) Le Groupe de travail no 2 sur la réglementation des marchés secondaires (cf. Rapport de gestion 1994 p. 185) a mené et présenté au Comité Technique une enquête sur les exigences de couverture pour les actions et les produits dérivés sous-jacents. Cette

étude traite des niveaux de couverture, des méthodes de calcul et d'encaissement des marges, des mécanismes établis pour faire face aux situations de marché extraordinaires et des dispositions concernant la couverture croisée. L'intérêt de procéder à ce type d'étude comparative des diverses exigences applicables en la matière s'est encore accru suite à l'effondrement de la Banque Barings. Le Comité Technique a chargé le Groupe de travail de poursuivre ses travaux afin d'identifier d'éventuelles lacunes sur le plan de la réglementation et d'élaborer, le cas échéant, des recommandations qui soient également utiles aux marchés en voie de développement. Par ailleurs, le Groupe de travail a reçu pour mandat d'examiner les questions que soulève la réglementation des marchés en rapport avec l'utilisation de produits dérivés négociés de gré à gré.

c) Le Groupe de travail no 3 sur la réglementation des intermédiaires de marché (cf. Rapport de gestion 1994 p. 184) a assisté le Comité Technique dans la publication d'un rapport élaboré en collaboration avec le Comité de Bâle sur la régulation bancaire, intitulé «Schéma d'information prudentielle concernant les opérations sur instruments dérivés des banques et des maisons de titres». Ce rapport définit un schéma visant à aider les autorités de surveillance à évaluer l'information relative aux dites opérations. La publication de ce rapport constitue un pas important en vue d'assurer le contrôle prudentiel de l'activité en valeurs mobilières dans le secteur des banques et des maisons de titres.

Durant la conférence annuelle, le groupe a par ailleurs soumis au Comité Technique un rapport intitulé «les conséquences pour les autorités de contrôle du marché de l'utilisation accrue, par les maisons de titres, de modèles fondés sur la valeur en risque». Celui-ci a été approuvé par le Comité Technique et transmis au Comité de Bâle en réponse à l'invitation de présenter des observations sur sa proposition d'avril 1995 concernant les exigences de fonds propres relatives au risque de marché. Le rapport propose la poursuite des travaux communs avec le Comité de Bâle par l'essai des modèles. Finalement le Groupe de travail suit attentivement les travaux d'un groupe tripartite informel, composé d'autorités de surveillance des banques, des titres et des assurances, sur la réglementation des conglomérats financiers actifs dans ces secteurs d'activités. Au

cours de la conférence, le Comité Technique a approuvé la publication du rapport définitif de ce groupe informel, avec une préface commune, et a accepté de participer à un forum tripartite qui poursuivra les travaux sur les questions pratiques dans ce domaine (cf. ch. 3.1.1.3)

d) Dans le cadre de son mandat concernant les problèmes relatifs aux juridictions sous-réglémentées ou insuffisamment coopératives (cf. Rapport de gestion 1994 p.185), le Groupe de travail no 4 s'apprête à collecter les réponses des juridictions au questionnaire d'auto-évaluation de la conformité des réglementations nationales avec les principes énoncés dans le rapport publié lors de la conférence précédente. Ce questionnaire porte notamment sur l'existence d'obligations suffisantes en matière de création et de conservation de données, ainsi que sur l'existence d'entraves à la transmission d'informations. Les autres travaux portent sur les mesures pouvant être prises sur une base transfrontalière pour accroître la protection des intérêts et des biens des investisseurs victimes de fraudes. Dans ce contexte, le Groupe de travail rédige actuellement un rapport sur la mise en œuvre de décisions provisoires et définitives d'autorités étrangères, administratives et judiciaires, notamment sur le blocage et la restitution d'avoirs revenant à ces investisseurs. Cet exercice a pour ultime objectif une amélioration de la coopération internationale dans ce domaine. Un mandat permanent sur la fraude dans les marchés électroniques a été nouvellement conféré au Groupe de travail. C'est essentiellement le développement du système Internet qui a donné l'impulsion à cette nouvelle orientation.

e) Les principes de réglementation des organismes de placement collectif élaborés par le Groupe de travail no 5 (cf. Rapport de Gestion 1994 p. 184) ont été incorporés dans la publication d'un rapport sur la gestion collective. Ce dernier contient également une analyse internationale comparative qui passe en revue la réglementation de plusieurs membres de l'OICV dans le domaine de la gestion collective. La mise en œuvre de ces principes devrait favoriser la coopération entre les pays membres dans la surveillance du secteur de la gestion collective qui est de plus en plus internationalisée. Les principes fourniront également des orientations aux professionnels en ce qui concerne les normes que doivent respecter les organis-

mes de placement collectif qui veulent faire appel aux marchés internationaux. Enfin, le Groupe de travail étudie actuellement les possibilités d'élaboration d'une déclaration-type concernant la coopération dans le domaine de la supervision de la gestion des investissements internationaux.

IX. Commission des banques et Secrétariat

1. Commission des banques

Lors de 12 séances, dont certaines portant sur deux jours, la Commission des banques s'est occupée de 185 affaires (173 l'année précédente).

Atteint par la limite d'âge fixée pour les commissions extra-parlementaires, M. Silvio de Capitani, docteur en droit, a pris sa retraite à la fin de l'année 1995 (membre depuis 1987, président depuis 1992). Pour son activité fructueuse et son dévouement, il mérite une vive gratitude.

2. Secrétariat

L'effectif du Secrétariat a été augmenté à 52,5 postes de travail.

3. Comptes annuels

Les émoluments de surveillance et les autres émoluments sont fixés de manière à couvrir les frais de la Commission des banques et de son Secrétariat (art. 1 al. 2 de l'Ordonnance du 4 décembre 1978 instituant des émoluments pour la surveillance des banques et des fonds de placement; RS 611.014). Les frais de la Commission des banques relatifs à l'année écoulée sont déterminants pour le calcul de l'émolument de surveillance.

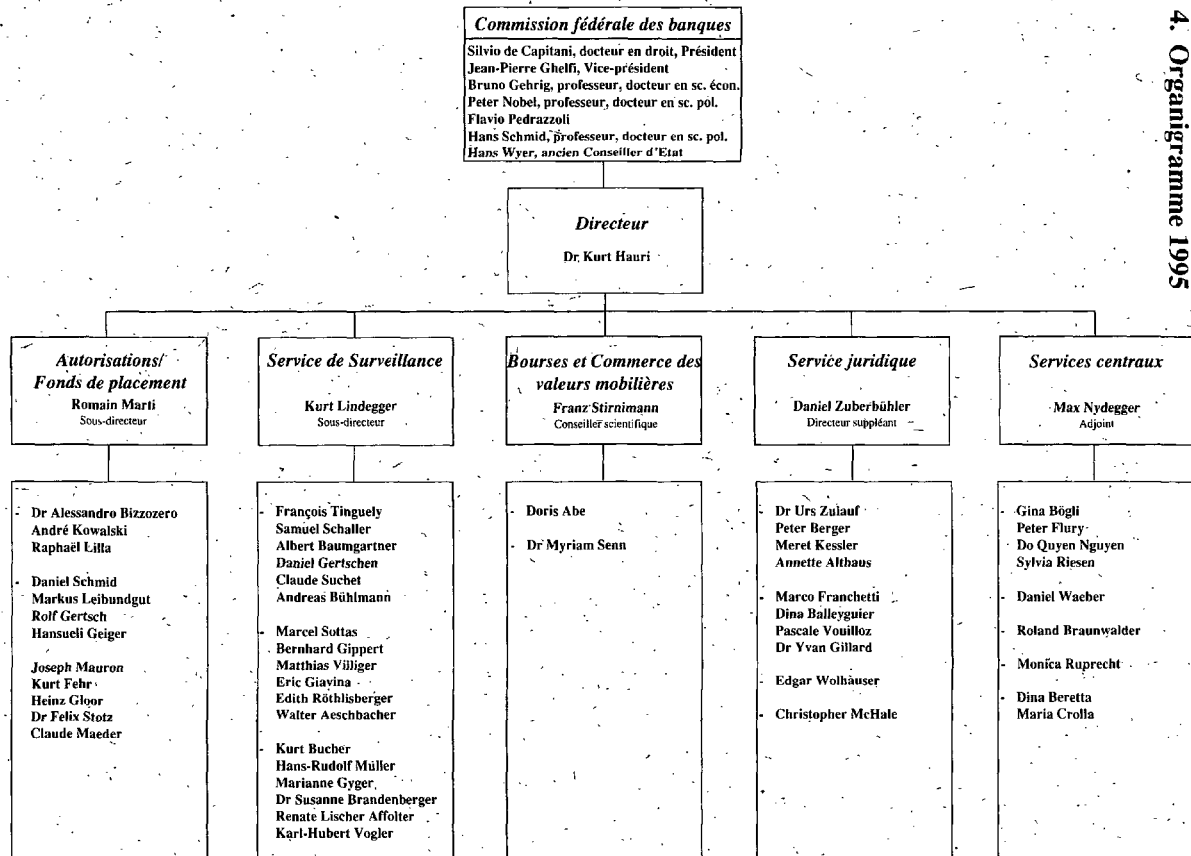
La couverture des dépenses a ainsi lieu avec un décalage d'une année. Afin de faciliter les comparaisons, les recettes de l'année écoulée et les dépenses de l'année précédente sont mises en parallèle dans le tableau ci-dessous. C'est la raison pour laquelle ce tableau n'est pas conforme au compte d'Etat de la Confédération.

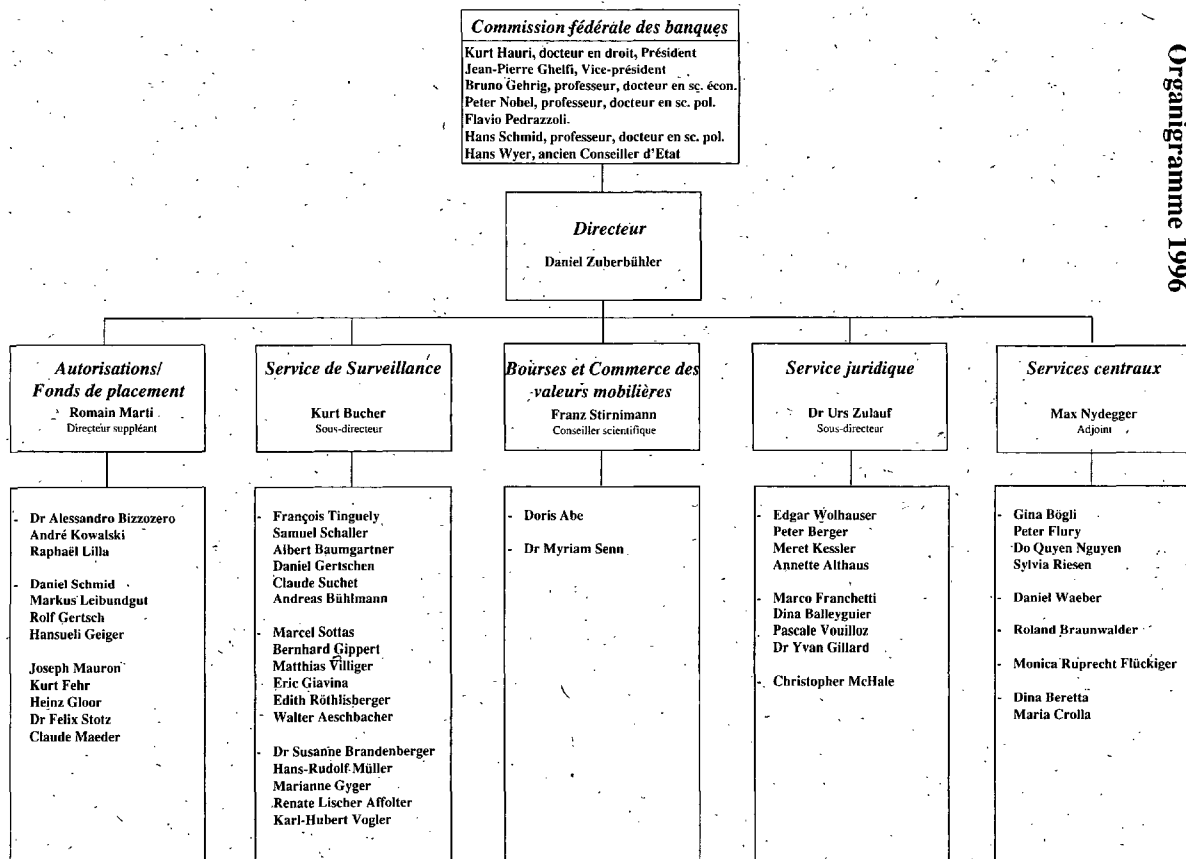
	Comptes annuels 1994	Comptes annuels 1995
Dépenses	1993	1994
Autorités et Secrétariat ¹	frs 5 587 972	frs 6 241 387
Frais généraux ²	frs 5 173 982	frs 5 644 316
Insuffisance de couverture de l'année précédente	frs -	frs 125 472
	frs 10 761 954	frs 12 011 175
Récettes	1994	1995
Emoluments de décisions et d'écritures ¹	frs 935 473	frs 1 076 898
Emoluments de surveillance		
- Banques	frs 8 518 706	frs 9 728 796
- Fonds de placement	frs 1 028 102	frs 967 172
Excédent de couverture de l'année précédente	frs 154 201	frs -
Insuffisance de couverture (report à compte nouveau)	frs 125 472	frs 238 309
	frs 10 761 954	frs 12 011 175

¹ Selon le compte d'Etat

² Locaux, énergie, mobilier, informatique, imprimés, ports, téléphone, sécurité, etc.

4. Organigramme 1995









EBK CFB