

**2001**

**Jahresbericht  
Rapport de gestion**

Eidgenössische Bankenkommission  
Commission fédérale des banques  
Commissione federale delle banche  
Swiss Federal Banking Commission

**Herausgeber  
Editeur**

Eidg. Bankenkommission  
Commission fédérale des banques

Schwanengasse 12, Postfach, 3001 Bern  
Schwanengasse 12, case postale, 3001 Berne

Telefon +41 31 322 69 11  
Téléphone +41 31 322 69 11  
E-Mail [info@ebk.admin.ch](mailto:info@ebk.admin.ch)  
Internet [www.ebk.admin.ch](http://www.ebk.admin.ch)  
[www.cfb.admin.ch](http://www.cfb.admin.ch)  
[www.sfbk.admin.ch](http://www.sfbk.admin.ch)  
Telefax +41 31 322 69 26  
Téléfax +41 31 322 69 26

**Vertrieb  
Diffusion**

BBL/Eidg. Drucksachen- und Materialzentrale  
OFCL/Office central fédéral des imprimés et du matériel

3003 Bern / 3003 Berne

Telefon +41 31 325 50 50  
Téléphone +41 31 325 50 50  
E-Mail [edmz@bbl.admin.ch](mailto:edmz@bbl.admin.ch)  
Telefax +41 31 325 50 58  
Téléfax +41 31 325 50 58  
Internet [www.admin.ch/edmz](http://www.admin.ch/edmz)

**Bestellnummer  
Numéro de commande**

607.032  
607.032 3.2002 5000 70 616

**Weitere Verzeichnisse und  
Publikationen  
Autres listes et publications**

- Anlagefonds und Vertriebsträger (Bestellnummer 607.201)  
Vertrieb: BBL/EDMZ  
Fonds de placement et distributeurs (numéro 607.021)  
Diffusion: OFCL/EDMZ
- EBK-Bulletins (2001 = EBK-Bulletin 42) / Vertrieb: BBL/EDMZ  
Bulletins CFB (2001 = Bulletin CFB 42) / Diffusion: OFCL/EDMZ
- Die Banken in der Schweiz 2001 / Vertrieb: Schweizerische Nationalbank  
Les banques suisses en 2001 / Diffusion: Banque nationale suisse

<b>Sommaire</b>	<b>Page</b>
Version allemande .....	4
Statistique en allemand .....	134
Liste des institutions de révision reconnues .....	139
Version française .....	142
Statistique en français .....	280

<b>Inhaltsübersicht</b>	<b>Seite</b>
Deutsche Fassung .....	4
Deutscher Statistikeil .....	134
Verzeichnis anerkannter Revisionsstellen .....	139
Französische Fassung .....	142
Französischer Statistikeil .....	280

# Table des matières

<b>Table des matières</b> .....	142
<b>Abréviations</b> .....	148
<b>Commission fédérale des banques</b> .....	149
<b>Vue d'ensemble</b> .....	150
Introduction .....	150
Récents développements dans le secteur financier .....	150
La surveillance exercée par la Commission des banques .....	151
Banques .....	152
Fonds de placement .....	154
Bourses et commerce de valeurs mobilières .....	155
Relations internationales .....	156
<b>I. Thèmes principaux</b> .....	158
<b>1. Réforme de la surveillance des marchés financiers</b> .....	158
Autorités de surveillance intégrées et surveillance des gérants de fortune .....	158
Surveillance des conglomérats financiers .....	159
Surveillance des systèmes de paiement et de clearing des valeurs mobilières .....	160
Droit de l'insolvabilité et de l'assainissement des banques et protection des créanciers .....	160
Réforme de la révision des banques .....	161
Révision de la loi sur les fonds de placement .....	161
Dispositions pénales en matière de délits d'initiés et de manipulations de cours .....	162
Entraide administrative et contrôle sur place .....	162
<b>2. Programme d'évaluation du secteur financier du FMI</b> .....	162
<b>3. Les attaques terroristes</b> .....	164
<b>4. Relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées (PEP)</b> .....	170
4.1 Montesinos .....	170
4.2 Révisions extraordinaires .....	172
4.3 Initiatives internationales .....	173
<b>5. Etablissements Offshore de Banques suisses</b> .....	174
5.1 Pratique en matière d'autorisation lors de la création ou de la reprise d'entités .....	174
5.2 Contrôle approfondi par des organes de révision externe .....	175
<b>6. Entraide administrative internationale</b> .....	176
6.1 Echange de lettres avec les autorités étrangères de surveillance .....	177
6.2 Pratique de l'entraide administrative dans les affaires boursières .....	178

<b>II. Banques</b> .....	181
<b>1. Bases légales</b> .....	181
1.1 Loi sur les banques .....	181
1.1.1 Surveillance de groupes et conglomérats (LSA) .....	181
1.1.2 Les exploitants de systèmes (LBN) .....	181
1.1.3 Insolvabilité des banques et protection des déposants .....	183
1.2 Ordonnance sur les banques / Définition des dépôts du public .....	184
1.2.1 Associations, fondations et coopératives .....	185
1.2.2 Caisses d'épargne d'entreprise .....	186
<b>2. Circulaire / Blanchiment de capitaux (Circulaire CFB 98/1)</b> .....	187
<b>3. Pratique de l'autorité de surveillance</b> .....	188
3.1 Garantie d'activité irréprochable .....	188
3.2 Banques en mains étrangères .....	189
3.2.1 Conditions d'autorisation .....	189
3.2.2 Contrôles sur place .....	190
3.3 Fonds propres et répartition des risques .....	191
3.3.1 Banque cantonale de Zurich / Titrisation .....	191
3.3.2 Expo.02 et Crossair .....	191
3.3.3 Répartition des risques / Allègements pour les sociétés du groupe non soumises à une surveillance adéquate .....	192
3.4 Révision .....	193
3.4.1 Réforme de la révision bancaire .....	193
3.4.2 Devoir de diligence des institutions de révision .....	194
3.5 Systèmes de bonus dans le domaine du Private Banking .....	195
3.6 Risque de taux .....	197
3.7 Grandes banques .....	198
3.7.1 Politique générale de surveillance .....	198
3.7.1.1 UBS SA .....	199
3.7.1.2 CS Group .....	199
3.7.2 Enquêtes particulières .....	199
3.7.3 Collaboration internationale .....	200
3.8 Banques cantonales .....	200
3.8.1 Révisions dans le domaine des crédits .....	200
3.8.2 Régime de garanties d'Etat en faveur des établissements de crédit de droit public en Europe .....	203
3.9 Banques régionales .....	203
3.10 Groupe Raiffeisen .....	204
3.10.1 Projet «Clientèle commerciale» .....	205
3.10.2 Modification des statuts pour les activités à l'étranger .....	205
3.10.3 Requête relative à la répartition des risques .....	205

<b>III. Fonds de placement</b> .....	207
<b>1. Bases légales</b> .....	207
1.1 Loi sur les fonds de placement .....	207
1.2 Ordonnance sur les fonds de placement .....	207
1.3 Ordonnance de la Commission des banques sur les fonds de placement .....	208
1.4 Circulaires .....	208
1.4.1 Appel au public .....	208
1.4.2 Agences de notation reconnues (Circulaire CFB 98/3) .....	209
<b>2. Pratique de l'autorité de surveillance</b> .....	209
2.1 Directives de la SFA sur le calcul des valeurs d'inventaire .....	209
2.2 Distribution de fonds de placement .....	210
2.2.1 Directives de la SFA de commercialisation de fonds .....	210
2.2.2 Mesures contre des distributeurs .....	211
2.3 Options sur des «Exchange Traded-Funds» .....	212
2.4 Restrictions de placement concernant les fonds immobiliers pour investisseurs institutionnels .....	213
2.5 CAT-Fonds .....	213
2.6 Fonds pour investisseurs institutionnels .....	215
2.7 Liste des pays reconnus .....	216
<b>IV. Bourses et marchés</b> .....	217
<b>1. Bases légales</b> .....	217
1.1 Loi sur les bourses .....	217
1.1.1 Droit de l'assainissement et de l'insolvabilité .....	217
1.1.2 Les exploitants de systèmes (LBN) .....	217
1.2 Comportement sur le marché: «Code de conduite» .....	217
<b>2. Surveillance des bourses</b> .....	218
2.1 Bourse Suisse (SWX Swiss Exchange) .....	218
2.1.1 Procédure concernant la garantie d'une activité irréprochable .....	218
2.1.2 virt-x / coopération avec la FSA .....	219
2.1.3 Réglementation .....	221
2.1.3.1 Règlement de cotation / Corporate Governance .....	221
2.1.3.2 Conditions générales / Market making New Market .....	222
2.1.3.3 Déclarations des transactions .....	222
2.2 Eurex Zurich SA / Règlement de l'Instance de surveillance .....	223
2.3 Bourses étrangères .....	223
2.4 Surveillance du marché .....	224
2.4.1 Procédures administratives .....	224
2.4.2 Initial Public Offerings (IPO's) .....	226

2.4.3 Biber / Fonds d'indemnisation	226
2.4.4 Groupe de travail concernant les délits boursiers	227
<b>3. Surveillance des négociants</b>	227
<b>4. Publicité des participations</b>	228
4.1 Pratique de l'Instance pour la Publicité des Participations de la SWX Swiss Exchange	228
4.2 Publicité des participations des groupes organisés	229
<b>5. Offres publiques d'acquisition</b>	229
5.1 Pratique de la Chambre des OPA de la Commission des banques	229
5.2 Commission des OPA / Nominations	232
<b>V. Lettres de gage</b>	233
<b>VI. Thèmes interdisciplinaires</b>	234
<b>1. Conglomérats financiers</b>	234
<b>2. Mesures à l'encontre des intermédiaires financiers exerçant des activités illicites</b>	236
2.1 Procédure	236
2.2 Surveillance des installations de télécommunication	237
2.3 Répartition des coûts	238
2.4 Limites de la responsabilité de l'Etat pour les activités de la CFB	239
<b>3. E-Finance</b>	240
3.1 Standards minimaux pour l'identification des clients	240
3.2 Abandon de projets e-Finance	241
3.3 Surveillance des services financiers transfrontaliers via internet	242
3.4 Signatures numériques	243
<b>4. Loi sur la transparence</b>	244
<b>5. Organisation judiciaire fédérale</b>	245
<b>6. Fonds en déshérence</b>	246
<b>VII. Relations internationales</b>	248
<b>1. Relations internationales</b>	248
1.1 Banques	248
1.1.1 Comité de Bâle sur le contrôle bancaire	248

1.1.1.1	Aperçu des travaux les plus importants	.248
1.1.1.2	Révision de l'accord sur les fonds propres	.249
1.1.1.3	La révision interne et externe	.256
1.1.1.4	Electronic Banking	.257
1.1.1.5	Surveillance transfrontalière	.258
1.1.1.6	International Accounting Standards	.259
1.1.1.7	Règles de diligence relatives à l'identification des clients et à la surveillance continue des relations contractuelles	.260
1.1.2	Contacts avec les autorités de surveillance étrangères	.261
1.1.2.1	Contacts bilatéraux	.261
1.1.2.2	Rencontre Quadripartite	.262
1.2	Bourses et commerce des valeurs mobilières	.262
1.2.1	Conférence annuelle de l'OICV	.262
1.2.2	Aperçu des principaux travaux de l'OICV	.263
1.2.3	Groupes de travail du Comité technique	.264
1.2.3.1	Comité permanent n° 2: Marchés secondaires	.264
1.2.3.2	Comité permanent n° 4: Collaboration internationale	.265
1.2.3.3	Comité permanent n° 5: Fonds de placement	.265
1.2.4	FESCO	.266
1.2.5	Futures and Options Markets Regulators' Meeting	.266
1.2.6	Projet de coopération entre autorités francophones de la régulation des marchés financiers	.267
1.3	Fonds de placement / Enlarged Contact Group on the Supervision of Collective Investment Funds	.267
1.4	Joint Forum	.267
1.5	Financial Stability Forum	.268
1.6	Financial Action Task Force / Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)	.269
1.7	UE – Négociations bilatérales	.269
<b>2.</b>	<b>Entraide administrative internationale</b>	<b>.270</b>
<b>VIII.</b>	<b>Relations avec les autorités et les associations</b>	<b>.271</b>
<b>1.</b>	<b>Autorités</b>	<b>.271</b>
1.1	Autorités de la Confédération	.271
1.1.1	Commissions de gestion	.271
1.1.2	Office fédéral des assurances privées (OFAP)	.272
1.1.3	Banque postale	.272
1.2	Banque nationale suisse	.273
<b>2.</b>	<b>Associations</b>	<b>.273</b>
2.1	Association suisse des banquiers (ASB)	.273

2.2 Swiss Funds Association (SFA) .....	274
2.3 Chambre fiduciaire .....	274
<b>IX. Commission des banques et Secrétariat .....</b>	<b>276</b>
1. Commission des banques .....	276
2. Secrétariat .....	276
3. Comptes annuels .....	276
4. Organigramme 2001 .....	278
5. Organigramme 2002 .....	279
<b>X. Statistiques .....</b>	<b>280</b>
1. Banques .....	280
1.1 Affaires traitées .....	280
1.1.1 Décisions .....	280
1.1.2 Recommandations .....	280
1.2 Banques et institutions de révision assujetties à la loi (Etat à fin 2001) .....	280
2. Fonds de placement .....	281
2.1 Affaires traitées .....	281
2.2. Développement des fonds de placement durant l'année 2001 .....	281
3. Bourses et négociants en valeurs mobilières assujettis à la loi .....	282
3.1 Affaires traitées / Décisions .....	282
3.2 Bourses, négociants en valeurs mobilières et institutions de révision assujettis à la loi (état à fin 2001) .....	283
4. Recours au Tribunal fédéral et dénonciations .....	283
4.1 Recours de droit administratif .....	283
4.2 Dénonciations aux autorités de poursuite pénale et disciplinaire .....	283
<b>Liste des institutions de révision reconnues pour les banques, fonds de placement et négociants en valeurs mobilières .....</b>	<b>139</b>

# Abréviations

<b>ATF</b>	Arrêt du Tribunal fédéral suisse
<b>CFB</b>	Commission fédérale des banques
<b>CP</b>	Code pénal suisse du 21 décembre 1937 (RS 311.0)
<b>DEC-CFB</b>	Directives sur les dispositions régissant l'établissement des comptes (art. 23 – 27 OB)
<b>FF</b>	Feuille fédérale
<b>FPRM-CFB</b>	Directives relatives à la couverture des risques de marché par des fonds propres art. 12 I – 12 p OB (Circulaire CFB 97/1)
<b>LB</b>	Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 (Loi sur les banques, RS 952.0)
<b>LBVM</b>	Loi fédérale sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 24 mars 1995 (Loi sur les bourses, RS 954.1)
<b>LFP</b>	Loi fédérale sur les fonds de placement du 18 mars 1994 (RS 951.31)
<b>LLG</b>	Loi sur l'émission de lettres de gage du 25 juin 1930 (RS 211.423.4)
<b>OB</b>	Ordonnance sur les banques et les caisses d'épargne du 17 mai 1972 (Ordonnance sur les banques, RS 952.02)
<b>OBE</b>	Ordonnance concernant les banques étrangères en Suisse du 21 octobre 1996 (Ordonnance sur les banques étrangères, RS 952.111)
<b>OBVM</b>	Ordonnance sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 2 décembre 1996 (Ordonnance sur les bourses, RS 954.11)
<b>OBVM-CFB</b>	Ordonnance de la Commission fédérale des banques sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières du 25 juin 1997 (Ordonnance sur les bourses de la CFB, RS 954.193)
<b>Oém-CFB</b>	Ordonnance réglant la perception de taxes et d'émoluments par la Commission fédérale des banques du 2 décembre 1996 (RS 611.014)
<b>OFP</b>	Ordonnance sur les fonds de placement du 19 octobre 1994 (RS 951.311)
<b>OFP-CFB</b>	Ordonnance de la Commission fédérale des banques sur les fonds de placement du 24 janvier 2001 (RS 951.311.1)
<b>OJ</b>	Loi fédérale d'organisation judiciaire du 16 décembre 1943 (Organisation judiciaire, RS 173.110)
<b>PA</b>	Loi fédérale sur la procédure administrative du 20 décembre 1968 (RS 172.021)
<b>R-CFB</b>	Règlement de la Commission fédérale des banques du 20 novembre 1997 (RS 952.721)
<b>RO</b>	Recueil officiel des lois fédérales
<b>RS</b>	Recueil systématique du droit fédéral

# Commission fédérale des banques

## Président

Kurt Hauri, docteur en droit

## Vice-président

Jean-Pierre Ghelfi

## Membres

Christoph Ammann (dès le 1<sup>er</sup> juillet 2001)

Rajna Gibson, professeur, docteur en sciences économiques et sociales

René Kästli, professeur, docteur en sciences économiques et sociales

Pierre Lardy, docteur en droit

Heidi Pfister-Ineichen, docteur en droit

Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit (dès le 1<sup>er</sup> juillet 2001)

Jean-Baptiste Zufferey, professeur, docteur en droit (dès le 1<sup>er</sup> juillet 2001)

## Chambre des offres publiques d'acquisition de la commission des banques

Kurt Hauri, docteur en droit

Pierre Lardy, docteur en droit

Heidi Pfister-Ineichen, docteur en droit (dès le 28 août 2001)

## Secrétariat

Daniel Zuberbühler, avocat, directeur

Autorisations/Fonds de placement: Romain Marti, directeur suppléant

Banques/Négociants en valeurs mobilières: Kurt Bucher, sous-directeur

Grandes banques: Andreas Bühlmann, docteur en sciences économiques et sociales, sous-directeur

Bourses/Marchés: Franz Stirnimann, sous-directeur

Service juridique: Urs Zulauf, docteur en droit, sous-directeur

Controlling/Logistique: Max Nydegger, membre de la direction

## Adresse

Schwanengasse 12

Case postale

3001 Berne

Téléphone +41 31 322 69 11

Telefax +41 31 322 69 26

E-Mail [Info@ebk.admin.ch](mailto:Info@ebk.admin.ch)

Site internet [www.cfb.admin.ch](http://www.cfb.admin.ch)

# Vue d'ensemble

## Introduction

La Commission des banques exerce la surveillance sur six domaines du secteur financier:

- 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)
- les lettres de gage (art. 39 LLG)
- les bourses (négociants en valeurs mobilières y compris)
- la publicité des participations importantes
- les offres publiques d'acquisition (art. 34 LBVM en relation avec l'art. 23 al. 1 LB)

La Commission des banques exerce la surveillance de ces domaines de manière indépendante. En matière d'offres publiques d'acquisition, elle accomplit sa tâche en collaboration avec la Commission des offres publiques d'acquisition (Commission des OPA).

La Commission des banques 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 2001, elle se conforme à son obligation légale.

## Récents développements dans le secteur financier

Depuis quelques années, le secteur financier connaît une évolution rapide, caractérisée notamment par un processus de mondialisation des marchés, l'innovation permanente au niveau des produits et les progrès technologiques. Dans ce contexte d'une complexité croissante, la surveillance des marchés financiers est mise au défi de s'adapter constamment, ce qui se traduit par une augmentation du besoin de réglementation, en Suisse comme à l'échelle internationale. De nombreux développements législatifs et réglementaires dans des domaines centraux de la surveillance financière ont ainsi eu lieu au cours de l'année 2001 et considérablement occupé la Commission des banques.

Trois projets de lois, qui ont pu être finalisés au cours de l'année et seront soumis aux Chambres fédérales en 2002, traitent de certains aspects importants de la surveillance financière. Le projet de révision totale de la loi sur la surveillance des assurances comprend en effet une réglementation du domaine de la surveillance des conglomérats financiers, élaborée dans le sillage du nouveau régime de surveillance du groupe Zurich Financial Services. Le projet de révision totale de la loi sur la Banque nationale suisse englobe notamment la surveillance des systèmes de paiements et de transferts de titres. Quant au troisième projet, il a trait à une modification de la loi sur les banques en matière d'assainissement et de liquidation ainsi que de protection des déposants. D'autres travaux législatifs ont été poursuivis ou engagés au cours de

l'année 2001 dans des domaines centraux, tels que la révision des principes relatifs à la révision bancaire, en tenant compte des propositions du groupe d'experts Nobel, et la révision de la Loi sur les fonds de placement. Une nouvelle commission d'experts a été nommée par le Département fédéral des finances en vue d'examiner la transposition dans la loi des recommandations du groupe d'experts Zufferey. Celles-ci portent notamment sur la question de la création d'une nouvelle autorité qui intégrerait la surveillance des banques et des assurances, ainsi que sur celle de l'assujettissement des gestionnaires de fortune externes. A l'échelle internationale, les travaux en vue de la révision de l'accord sur les fonds propres de 1988 se poursuivent, sous l'égide du Comité de Bâle sur la surveillance bancaire.

Après avoir, en l'an 2000, autorisé pour la première fois des établissements financiers effectuant leur activité exclusivement par l'intermédiaire d'internet, la Commission des banques a édicté en 2001 des standards minimaux pour l'identification de la clientèle dans ce domaine. Par ailleurs, les problèmes relatifs à la libéralisation et la surveillance des prestations de services transfrontalières par internet demeurent d'actualité. Le ralentissement conjoncturel, en particulier le repli des marchés boursiers, a contraint certains établissements à mettre fin à leurs projets de banque internet. A fin 2001, six établissements distribuant leurs produits exclusivement par l'intermédiaire d'internet étaient encore actifs en Suisse.

## La surveillance exercée par la Commission des banques

Les attentats terroristes contre les Etats-Unis du 11 septembre 2001 ont eu des conséquences diverses sur les places financières en Suisse et dans le monde. La stabilité du système financier mondial a pu être préservée. En Suisse, une suspension temporaire de l'émission et du remboursement de fonds de placement a été décidée. D'une manière générale, les banques suisses se sont montrées bien préparées dans ce contexte. Au lendemain de ces attentats, la recherche de traces de terroristes dans le système financier mondial a également concerné les banques suisses et la Commission des banques.

Les relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées (PEP) ont à nouveau occupé intensivement la Commission des banques en 2001. Après l'affaire Abacha en 2000, un nouveau cas majeur s'est présenté avec la présence de fonds de Vladimiro Montesinos, l'ancien chef des services secrets péruviens, dans plusieurs banques suisses. Dans cette nouvelle affaire, la Commission des banques a exigé le départ du directeur général d'une banque étrangère, eu égard aux violations des devoirs de diligence constatées en matière d'identification de la clientèle et aux graves défaillances au niveau de l'organisation de l'établissement. Les initiatives suisses dans le cadre de l'affaire Abacha ont en outre conduit, sur le plan international, à l'élaboration en 2001 de recommandations dans le domaine de l'acceptation des fonds de personnes exerçant des fonctions publiques importantes.

En ce qui concerne les établissements offshore de banques suisses, la Commission des banques a pu préciser de manière notable sa pratique, tant en ce qui concerne la création de nouveaux établissements que la reprise d'entités existantes. A cette occasion, elle a en particulier vérifié si la possibilité d'exécuter des contrôles sur place était garantie, dans le faits et du point de vue juridique. Au titre de son obligation de surveillance consolidée pour les groupes suisses actifs à l'échelle internationale, la Commission des banques a d'autre part exigé que les organes de révision externe suisses de trente-sept banques procèdent à des contrôles approfondis sur place dans des centres offshore réputés comme peu coopératifs, principalement afin de vérifier le respect des règles suisses en matière d'identification de la clientèle, de blanchiment de capitaux et d'acceptation de fonds de personnes politiquement exposées.

Les tâches de la Commission des banques liées à l'entraide administrative internationale ont continué de croître en 2001. Les échanges de lettres ou des accords avec les autorités de surveillance étrangères, dans le but de fixer les modalités des échanges d'informations réciproques, se sont poursuivis. La pratique de l'entraide administrative dans les affaires boursières a fait l'objet d'un nombre important de requêtes et d'une jurisprudence abondante du Tribunal Fédéral. Les craintes émises antérieurement par la Commission des banques se sont malheureusement confirmées. Les dispositions légales suisses qui fixent les conditions auxquelles la Commission des banques peut coopérer avec les autorités de surveillance étrangères dans les délits boursiers sont inadaptées à leur but. Il convient par conséquent de modifier la loi.

Comme l'année précédente, la Commission des banques a dû intervenir à diverses reprises à l'encontre d'intermédiaires financiers exerçant des activités non autorisées. Elle a ainsi dans de nombreux cas introduit des procédures visant à la réalisation de mesures contraignantes, nommé des observateurs ou décidé de mesures superprovisionnelles. Afin de lutter plus efficacement contre des intermédiaires utilisant des sociétés boîtes aux lettres dans des centres offshore, des améliorations de la législation suisse actuelle sur la surveillance de la correspondance par poste et télécommunication sont encore souhaitables. Enfin, à l'occasion d'un cas porté devant le Tribunal Fédéral, cette instance a jugé que la manière d'agir de la Commission des banques en l'occurrence n'entraînait pas la responsabilité de l'Etat.

## Banques

Au cours de l'année 2001, la Commission des banques a mis sur pied un groupe de travail en vue de la révision des Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux (Circulaire CFB 98/1), qui tiendra compte en particulier des récents développements internationaux en la matière. Un deuxième groupe de travail a été chargé de mettre en pratique les recommandations du groupe d'experts Nobel concernant l'ensemble du domaine de la révision bancaire. Un meilleur

contrôle de la qualité du travail d'audit effectué par les sociétés de révision sera une préoccupation majeure ces prochaines années suite à l'introduction de nouvelles procédures contre des organes de révision bancaire.

Dans le cadre de sa pratique, l'autorité de surveillance a également été amenée à examiner si les conditions d'autorisation applicables à des banques en mains étrangères, en particulier celle de l'exercice d'une surveillance consolidée par des autorités étrangères, étaient en l'occurrence respectées. Elle a en outre donné son approbation à des demandes d'autorités de surveillance étrangères en vue d'opérer des contrôles sur place en Suisse. Après avoir obtenu l'accord de la Commission des banques, la Banque Cantonale de Zurich a pu finaliser son projet de titrisation d'hypothèques et placer avec succès une tranche de portefeuille sur l'Euromarché. Un refus de principe a été opposé à deux requêtes émanant d'un grand nombre de banques visant à un allègement des exigences de fonds propres, l'une dans le cadre des crédits accordés à l'Expo.02, l'autre concernant les prises de participations en vue de recapitaliser la compagnie aérienne Crossair. La Commission des banques a par ailleurs affiné sa pratique en ce qui concerne le respect des plafonds fixés en matière de répartition des risques.

L'analyse des systèmes de bonus et de participation aux bénéficiaires dans le Private Banking a pu être finalisée en 2001. Celle-ci a confirmé qu'une intervention réglementaire n'était pas nécessaire dans ce domaine et a permis à la Commission des banques d'avoir une meilleure vision des systèmes de rémunération variable utilisés et de discerner les éléments essentiels d'une «good market practice» en la matière.

Les banques ont adressé en 2000 et 2001 à la Banque nationale leurs premières annonces relatives aux risques de taux. Durant cette période, la Banque nationale et la Commission des banques ont élaboré conjointement une méthodologie d'analyse et de traitement de ces données. Les analyses systématiques ont ainsi pu commencer vers la fin de 2001.

La surveillance des grandes banques a encore pu être intensifiée. Les discussions directes à différents échelons hiérarchiques et fonctionnels, les visites sur place dans des établissements en Suisse ou à l'étranger, ainsi que les enquêtes particulières sont devenus des instruments tout à fait usuels de la surveillance de ces groupes, où la coopération internationale s'avère par ailleurs de toute première importance. A l'instar du groupe UBS, le CSG a adhéré à la convention selon laquelle il s'engage à maintenir dans son bilan des fonds propres supérieurs à ceux exigés par la loi.

Trois banques cantonales ont fait l'objet d'une attention particulière de la part de la Commission des banques en 2001. En ce qui concerne la Banque Cantonale de Genève, de nouvelles mesures d'assainissement ont dû être prises et les procédures engagées à l'égard des organes dirigeants de la banque et de la société de révision

agrée ont suivi leur cours. Deux révisions extraordinaires par une société de révision tierce dans le domaine des crédits, réalisées l'une en 2000 à la Banque Cantonale du Valais et l'autre en 2001 à la Banque Cantonale Vaudoise, ont conduit à des conclusions bien différentes. Alors que, dans le premier cas, les travaux ont confirmé l'adéquation des provisions, la Banque Cantonale Vaudoise a dû, sur la base des résultats de l'expertise, comptabiliser des correctifs de valeurs pour risques sur débiteurs très élevés à fin 2001 et proposer un plan de recapitalisation.

## Fonds de placement

A la fin de l'année 2001, la Commission des banques a proposé au Département fédéral des finances la formation d'un groupe d'experts chargé de préparer une révision de la loi sur les fonds de placement (LFP). Cette démarche vise d'une part à adapter la LFP aux modifications récemment adoptées de la directive européenne relative aux organismes de placement collectif. Elle doit d'autre part permettre d'examiner l'introduction de fonds de placement organisés sous la forme corporative (soit des «Sicav» de droit suisse), l'assujettissement des fondations de placement de la prévoyance professionnelle ainsi que l'élargissement du champ d'application aux sociétés d'investissement et de participation («closed-end-funds»).

Au cours de l'année 2001, la Commission des banques a élaboré un projet de nouvelle circulaire définissant la notion d'appel au public, y compris via internet, (l'entrée en vigueur est prévue pour 2002) et a pris connaissance en les approuvant de deux directives de la Swiss Funds Association (SFA) subordonnées aux «règles de conduite pour l'industrie suisse des fonds». Il s'agit d'une part des «directives sur le calcul des valeurs d'inventaire et le traitement d'erreurs d'évaluation dans les fonds en valeurs mobilières» du 11 juin 2001 et des «directives de commercialisation de fonds» du 22 octobre 2001. Ces dernières obligent les directions de fonds et les représentants de fonds étrangers à s'assurer que les distributeurs de leurs fonds respectent certaines règles de comportement et imposent aux distributeurs l'obligation de faire examiner le respect de ces règles par un organe de révision qualifié. Elles créent ainsi une surveillance continue des distributeurs et devraient notamment permettre de déceler plus rapidement les cas de distributeurs dont l'organisation interne est clairement insuffisante en raison du nombre élevé d'employés externes.

L'autorité de surveillance a en outre autorisé une banque à émettre des produits dérivés sur les parts d'un Exchange Traded Fund (ETF) de droit suisse qui était un fonds indicé coté en bourse. Elle a également assoupli les restrictions de placement d'un fonds immobilier réservé à des investisseurs institutionnels.

## Bourses et commerce de valeurs mobilières

Il est prévu que les nouvelles dispositions sur l'assainissement et la liquidation s'appliqueront aux banques et, par analogie, aux négociants en valeurs mobilières. Le projet relatif à une modification de la Loi sur les banques prévoit par ailleurs expressément que les clients d'un négociant pourront également, en cas de faillite de ce dernier, soustraire leurs valeurs mobilières de la masse en faillite.

En ce qui concerne le comportement des banques et des négociants sur les marchés, la Commission des banques est en train de rédiger une circulaire qui définit les différents comportements abusifs en la matière, à savoir l'usage abusif d'informations, la manipulation du marché, la tromperie du marché et la pénalisation des participants au marché.

Jörg Fischer, qui était le Président du Conseil d'administration de la Banque Vontobel SA et l'Administrateur délégué de la Vontobel Holding SA, a été relevé de toutes ses fonctions avec effet immédiat au sein du groupe Vontobel par la Vontobel Holding SA en mars 2001. Etant donné que Jörg Fischer est également le Président des Conseils d'administration des bourses SWX Swiss Exchange et Eurex Zurich SA, la Commission des banques a ouvert une enquête afin de déterminer si Jörg Fischer, dans le cadre de ces deux mandats, continue à présenter toutes garanties d'une activité irréprochable. En janvier 2002, M. Jörg Fischer a annoncé qu'il a décidé de ne pas solliciter de nouveau mandat de président des deux bourses, rendant par-là sans objet la procédure dirigée contre lui, qui a été classée.

En juin 2001, la SWX Swiss Exchange a transféré le négoce de toutes les actions du Swiss Market Index sur virt-x Exchange dont le siège est à Londres. Toutes les autres valeurs mobilières continuent à être négociées sur la plate-forme SWX à Zurich. Sur la base de cette nouvelle constellation encore unique sur le plan de la surveillance, la FSA et la Commission des banques ont conclu un accord de coopération.

Egalement en 2001, la Commission des banques a procédé à plusieurs enquêtes relatives à la surveillance du marché. L'une des enquêtes concernait les transactions en actions au porteur Charles Vögele Holding SA qui ont été exécutées avant la publication de l'avertissement sur bénéfices du 5 décembre 2000. La Commission des banques a constaté que deux organes de Charles Vögele Holding SA ont pu éviter d'importantes pertes sur ce titre par des ventes massives précédant ledit avertissement sur bénéfices. Le Tribunal fédéral ayant constaté que l'exploitation de la connaissance de faits confidentiels précédant un avertissement sur bénéfices ne tombait pas sous le coup de l'art. 161 CP, la Commission des banques n'a pas déposé plainte pénale à l'encontre des deux organes de Charles Vögele Holding SA.

Dans le domaine de la publication des participations, la Commission des banques a décidé en février 2001 que la société The Capital Group Companies, Inc. et ses filiales constituent un groupe organisé au sens de la Loi sur les bourses et doivent remplir leur obligation de déclarer conjointement. La décision de la Commission des banques a fait l'objet d'un recours de droit administratif qui a été rejeté par le Tribunal fédéral en décembre 2001.

Dans le domaine des offres publiques d'acquisition, le Tribunal fédéral a annulé en juillet 2001 une décision de la Chambre des OPA de la Commission des banques dans l'affaire groupe Edelman c. Baumgartner Papiers Holding SA. A cette occasion, le Tribunal fédéral a éclairci plusieurs questions concernant le droit des offres publiques d'acquisition. La Chambre des OPA a en outre rendu une décision dans l'affaire Baumgartner Papiers Holding SA c. Multipapiers SA en novembre 2001. Multipapiers SA n'a pas recouru contre cette décision qui a qualifié d'illicite l'une des conditions qui avait été formulée par Multipapiers SA. Pour clore, il peut être signalé que le groupe Heloval, un actionnaire minoritaire d'Afipa SA, a formé opposition en août 2001 contre une recommandation de la Commission des OPA octroyant à l'hoirie Bernard Siret ainsi qu'à la société Financière Pinault une dérogation à l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition. C'était la première fois qu'un actionnaire minoritaire d'une société cible faisait usage de ce droit d'opposition.

## Relations internationales

La Commission des banques participe activement aux travaux de divers organismes internationaux qui visent à harmoniser les différentes réglementations nationales dans le secteur financier, à développer des standards minimaux et des codes de conduite, et à promouvoir leur application dans les Etats concernés.

Comme les années précédentes, les activités du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire se focalisent toujours sur la révision de l'accord sur les fonds propres de 1988. La deuxième version du projet a été mise en consultation au début 2001 et des estimations quantitatives des répercussions ont été demandées à un certain nombre de banques à l'échelle mondiale, dont quatorze en Suisse. Les réponses reçues ont mis en évidence la complexité des nouvelles méthodes d'assujettissement aux fonds propres et la difficulté de calibrer les exigences relatives aux risques, notamment de crédit et opérationnels, conformément aux objectifs initialement fixés. Il a été d'ores et déjà décidé de procéder, après avoir apporté quelques modifications au projet, à une troisième procédure de consultation. Un laps de temps allant jusqu'à 2006 doit être accordé pour la transposition nationale du nouvel accord sur les fonds propres.

En plus de ces travaux et de la réalisation de diverses enquêtes, le Comité de Bâle a également publié en 2001 plusieurs documents, notamment de nouveaux standards

en matière d'identification des clients ainsi que des recommandations sur les thèmes de la gestion des risques dans l'E-Banking et de la révision interne et externe.

La Commission des banques est également présente au sein des organismes internationaux actifs dans les domaines de la surveillance des marchés de valeurs mobilières ou des fonds de placement, et d'autres organismes spécialisés.

En l'an 2000, le Forum de stabilité financière (FSF) avait placé la Suisse sur sa liste des centres financiers offshore. La Suisse avait alors vivement protesté contre cette qualification et refusé de se soumettre à un contrôle pour les centres financiers offshore, comme le requiert le FSF. Elle s'était par contre montrée disposée à se soumettre à un «Financial Sector Assessment Programm» (FSAP) du Fonds monétaire International. Des représentants du Fonds monétaire international se sont ainsi rendus en Suisse, au cours de l'année 2001, pour procéder à cette évaluation. Les impressions des experts ont été dans l'ensemble positives. Le rapport définitif est attendu au début 2002. En tant qu'autorité de surveillance, la Commission des banques a évidemment été étroitement associée à cette opération.

Enfin, la Commission des banques a poursuivi, à l'occasion de diverses discussions et rencontres, ses efforts de collaboration avec les autorités de surveillance étrangères, notamment dans le cadre de l'entraide administrative internationale et de la surveillance des deux grands groupes bancaires et financiers suisses.

# I. Thèmes principaux

## 1. Réforme de la surveillance des marchés financiers

Divers projets de révision législatifs concernant principalement la surveillance des marchés financiers, qui auront une influence sur l'activité de la Commission des banques, sont en cours. Ces projets sont toutefois plus ou moins avancés. C'est avant tout pour cette raison que leur coordination est difficile, bien qu'elle ne soit pas indispensable. Ces projets de réglementation nécessitent tous une adaptation au niveau de la loi et exigent dès lors une décision du Parlement. En outre, de nombreuses réglementations sont en préparation, qu'il s'agisse de nouveautés ou de modifications, au niveau des ordonnances et des circulaires (cf. ch. II/1.2 et 2, ch. III/1.2–1.4 et ch. IV/1.1 et 1.2). Eu égard à tous ces éléments, il est difficile d'avoir une vue d'ensemble du processus de réglementation.

### Autorités de surveillance intégrées et surveillance des gérants de fortune

En décembre 2001, le Conseil fédéral a chargé un nouveau groupe d'experts, présidé par le Professeur Ulrich Zimmerli, de la mise en œuvre législative des recommandations de novembre 2000 du groupe d'experts sur la surveillance des marchés financiers, dirigé par le Professeur Jean-Baptiste Zufferey (cf. Rapport de gestion 2000 p. 239 ss). Le nouveau groupe d'experts doit rendre son rapport à fin 2002 déjà. Pour la Commission des banques, la plus importante des recommandations du Groupe d'experts Zufferey est celle de créer une nouvelle autorité de surveillance. Cette nouvelle autorité devrait, d'une part, reprendre les activités assumées jusqu'à présent par la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées et, d'autre part, soumettre à une surveillance prudentielle les gérants de fortune indépendants qui ne sont actuellement contrôlés qu'au regard de la loi sur le blanchiment. Pour la Commission des banques, le fait que les activités de surveillance soient transférées à une ou plusieurs autorités n'est pas décisif. Il est en revanche décisif que les autorités de surveillance réunissent les principales exigences de base reconnues internationalement (cf. Rapport de gestion 2000 p. 240 s.):

- L'indépendance décisionnelle de l'autorité de surveillance doit être garantie en tout temps. Cela implique aussi une indépendance opérationnelle vis-à-vis du Gouvernement et du Parlement. L'étendue des pouvoirs, les objectifs et les moyens de l'autorité de surveillance doivent être définis clairement dans la loi. Le processus de décision de l'autorité de surveillance ne doit cependant pas être restreint dans des cas particuliers par des droits d'ingérence des autorités politiques. A défaut, l'autorité de surveillance risquerait d'être utilisée pour atteindre des intérêts politiques à court terme. Cette exigence d'indépendance devrait être observée lorsque l'obligation de l'autorité de surveillance de rendre des comptes aux organes désignés démocratiquement et constitutionnellement et la procédure de nomination sont déterminées.

- L'autorité de surveillance doit disposer de ressources suffisantes. Le meilleur moyen d'atteindre ce but est une indépendance administrative adéquate. Des exigences professionnelles très élevées doivent être requises des employés et des organes des autorités de surveillance, ce à tous les niveaux. Cette exigence implique notamment que la rémunération des spécialistes nécessaires soit adaptée au marché.
- L'autorité de surveillance doit être au bénéfice de pouvoirs suffisants, de sorte qu'elle ait la possibilité de se renseigner de manière complète auprès de tous les intervenants du marché. Elle doit en outre disposer de moyens d'intervention crédibles assortis de sanctions. Cela implique des voies de recours adaptées qui ne doivent toutefois pas pouvoir conduire au blocage et au ralentissement des décisions urgentes.
- Dans le cadre de la surveillance des gérants de fortune indépendants, toutes les options devraient être contrôlées sans préjugé, soit également celle de savoir si l'autorégulation ne devrait pas prendre en charge certaines tâches de la surveillance prudentielle.
- Le nouveau groupe d'experts doit aussi examiner si la nouvelle autorité ne devrait pas également reprendre les activités de l'actuelle Commission des maisons de jeu telles que définies dans la loi sur les maisons de jeu ainsi que la surveillance du blanchiment d'argent selon la loi sur le blanchiment. A noter toutefois que plus les activités d'une autorité sont multiples et variées, plus il est difficile de la faire fonctionner et d'avoir une organisation performante. Ainsi, le risque augmente que l'autorité de surveillance soit débordée et qu'elle ne puisse en fin de compte plus remplir ses tâches correctement. En conséquence, beaucoup d'éléments plaident en faveur du transfert à la nouvelle autorité de la seule surveillance des principaux domaines d'activité des marchés financiers.

#### **Surveillance des conglomérats financiers**

Pour la Commission des banques, la mise en place d'une législation adéquate relative à la surveillance des banques, des négociants en valeurs mobilières et des assurances, d'une part, et des conglomérats financiers, d'autre part (cf. Rapport de gestion 2000 p. 241) est plus urgente que le regroupement de la surveillance des banques et des assurances. En conséquence, la Commission des banques s'est investie de manière intensive en faveur de la création de telles règles dans le cadre de la révision totale de la loi sur la surveillance des assurances actuellement en cours (cf. ch. VI). Les propositions doivent être soumises au Parlement dans le courant de l'année 2002. Hormis les dispositions sur la coopération entre les autorités de surveillance, ces propositions de réglementation devraient rester d'actualité si une autorité de surveillance totalement intégrée devait être créée. Avec l'application de ces propositions de réglementation et la réunion internationalement prometteuse de

l'Office fédéral des assurances privées et de la Commission des banques (cf. ch. VI), la Suisse se doterait d'une réglementation qui pourrait servir d'exemple sur le plan international.

### **Surveillance des systèmes de paiement et de clearing des valeurs mobilières**

Dans le courant de l'année 2002, le Conseil fédéral soumettra également au Parlement un message en vue de la révision totale de la loi sur la Banque nationale. Sur le plan du droit des marchés financiers, la surveillance des systèmes de paiement et de clearing des valeurs mobilières qui y est envisagée est particulièrement importante (cf. ch. II/1.1.2). Les premiers projets de réglementation délivrés à fin 2001 prévoient dans ce domaine un partage des tâches entre la Banque nationale et la Commission des banques. La surveillance des systèmes précités incomberait à la Banque nationale. Si, sur la base de ses observations, la Banque nationale devait arriver à la conclusion qu'un système, tel que le système de paiement du clearing interbancaire suisse (Swiss Interbank Clearing) ou le système SIS SECOM de clearing des valeurs mobilières géré par la société SegalIntersettle AG, comporte des risques pour la stabilité du système financier dans son entier, elle pourrait poser des exigences minimales. La Commission des banques serait en revanche expressément autorisée (mais non pas contrainte) à soumettre les exploitants des systèmes eux-mêmes, en tant que banques, à la loi sur les banques. Pour ce faire, elle pourrait émettre des prescriptions spéciales afin de tenir compte des activités des exploitants s'écartant des activités normales des banques. La société SegalIntersettle AG possède d'ores et déjà une autorisation bancaire. Par la mise en œuvre de ce projet, l'un des standards européens de surveillance des systèmes de paiement et de règlement serait atteint, ce qui serait également de nature à renforcer la position des exécutants suisses des systèmes précités au niveau de la concurrence internationale. Dans le cadre de ce projet de loi, l'échange d'informations entre la Banque nationale et les autorités nationales de surveillance des marchés financiers devrait également être réglé.

### **Droit de l'insolvabilité et de l'assainissement des banques et protection des créanciers**

L'importance de la proposition de nouvelle réglementation du droit de l'insolvabilité et de l'assainissement des banques et de la protection des créanciers ne doit pas être sous-estimée (cf. ch. II/1.1.3 et Rapport de gestion 2000 p. 179 ss). Le Conseil fédéral soumettra également ce projet au Parlement durant l'année 2002. Ainsi, après cinq tentatives infructueuses en 1938, 1940, 1948, 1967 et 1981, les chances sont bonnes d'obtenir au sixième essai une révision de la réglementation de l'assainissement et de la liquidation des banques qui est clairement insatisfaisante. Le projet contient une simplification des procédures actuellement compliquées et qui se chevauchent. Il contient également un élargissement non-négligeable des compétences et, partant, des responsabilités de la Commission des banques. Selon ce projet, la Commission des banques serait en effet également l'autorité d'assainissement et de liquida-

tion des banques et des négociants en valeurs mobilières. La Commission des banques serait de plus compétente en ce qui concerne la protection ultérieure des créanciers des banques puisqu'elle devrait contrôler et approuver l'autorégulation qui doit être mise en place par celles-ci dans ce domaine.

### **Réforme de la révision des banques**

Dans le cadre de la réforme des principes de base du droit de la surveillance de la révision des banques et des négociants en valeurs mobilières (cf. ch. II/1 et Rapport de gestion 2000 p. 188), dans laquelle la Commission des banques a elle-même engagé des efforts importants, des tâches supplémentaires devraient en fin de compte également être attribuées à la Commission des banques. Selon les propositions du groupe d'experts Nobel, la Commission des banques devrait ordonner de manière routinière la révision des banques par des organes de révision agréés autres que les organes habituels de celles-ci et les superviser. Un recours plus fréquent à des éléments de surveillance directs également auprès des autres grands groupes que les deux grandes banques ainsi que la haute surveillance auront pour conséquence de renforcer le label de qualité du travail de révision. En soit, cette réforme dépend beaucoup de la mise en pratique des nouveaux éléments de surveillance, lesquels ont trouvé un écho positif auprès de la commission de contrôle du Fonds monétaire international dans le cadre du FSAP (cf. ch. I/2). Les travaux tendant à la mise en application des recommandations du groupe d'experts Nobel sur le plan législatif prendront encore beaucoup de temps. Selon le calendrier actuel, ils pourront être soumis au Parlement au plus tôt en 2004. Toutefois, des modifications de la réglementation de la révision devraient déjà avoir lieu avant cette date au niveau des directives bancaires et des circulaires de la Commission des banques.

### **Révision de la loi sur les fonds de placement**

Fin 2001, la Commission des banques a demandé au Département fédéral des finances de charger un groupe d'experts de préparer des propositions relatives à une révision en profondeur de la loi sur les fonds de placement (cf. ch. III/1.1). Cette requête était directement motivée par les projets de modifications du droit européen de 2001 qui sont quasiment adoptés. Les possibilités commerciales de l'industrie européenne des fonds de placement en seront notablement élargies. La modification de la loi sur les fonds de placement devrait permettre à l'industrie suisse des fonds de placement d'atteindre un niveau identique. L'autorisation accordée aux directions des fonds d'administrer le patrimoine des caisses de pension et des investisseurs individuels est particulièrement importante. Outre les réformes suscitées par la modification du droit européen, d'autres questions importantes doivent également être traitées. Il s'agit par exemple de l'introduction de fonds de placement sous forme de sociétés à capital fixe ou variable, ainsi que de la surveillance des sociétés d'investissement. A fin 2001, la durée de ces travaux de réformes ne peut pas encore être

estimée. Ces projets ne devraient pas non plus être soumis au Parlement avant 2003 ou 2004.

#### **Dispositions pénales en matière de délits d'initiés et de manipulations de cours**

Fin 2001, les travaux relatifs à une éventuelle révision du droit pénal suisse des marchés financiers prévu aux art. 161 et 161<sup>bis</sup> CP n'en étaient qu'à leur premier stade de développement. A l'instigation des cantons, qui sont responsables des poursuites pénales, un groupe d'experts, présidé par le Conseiller d'Etat zougais Uster, examine tant les modifications du droit matériel que celles de procédure (cf. ch. IV/2.5.4). Il s'agit par exemple de l'élargissement des normes pénales relatives aux délits d'initiés qui sont très étroitement définies en comparaison des normes internationales. Cela provoque des difficultés tant dans le cadre de leur application interne (cf. le cas Charles Vögele ch. IV/3.5.1) qu'en raison de l'exigence de la double incrimination au niveau de l'entraide judiciaire et administrative internationale (cf. ch. I/6.2). La question se pose en outre de savoir si la compétence des cantons en matière de poursuites pénales est toujours appropriée. Enfin, il conviendra d'examiner si les normes pénales doivent être complétées ou même remplacées par des sanctions administratives, telles que des prélèvements sur les gains ou même des «amendes civiles», ordonnées par la Commission des banques à l'encontre des personnes physiques ou morales fautives. A fin 2001, l'ampleur et la durée de ces réflexions ne pouvaient pas encore être estimées.

#### **Entraide administrative et contrôle sur place**

Fin 2001, bien qu'elle ait toujours été annoncée par la CFB comme une éventualité sérieuse, la révision des dispositions sur l'entraide administrative contenues dans la loi sur les bourses et la loi sur les banques n'était pas encore concrètement amorcée. La Commission des banques s'y attellera cependant intensivement dans un proche avenir compte tenu de la jurisprudence la plus récente du Tribunal fédéral qui limite de manière importante l'entraide administrative (cf. ch. I/6.2). Quoiqu'il en soit, une adaptation va s'avérer nécessaire également en raison des modifications de l'environnement international. En effet, l'entraide administrative suisse se heurte à des critiques croissantes émanant de différents organismes internationaux (cf. ch. I/3, ch. VII/1.2.3.2 et 1.2.4). Cela vaut également en ce qui concerne les restrictions du droit suisse relatives aux contrôles sur place effectués par les autorités de surveillance étrangères auprès de filiales bancaires suisses (cf. ch. VII/1.1.1.7).

## **2. Programme d'évaluation du secteur financier du FMI**

Durant l'année 2001, le Fonds monétaire international (FMI) a procédé en Suisse à une évaluation du secteur financier («Financial Sector Assessment Program FSAP»;

cf. aussi Rapport de gestion 2000 p. 174 s.). Etant donné que le respect des standards et des codes de comportement dans le domaine de la réglementation des marchés financiers représente un aspect important de l'évaluation, la Commission des banques a été impliquée de manière décisive dans ces examens. La Suisse fut l'un des premiers centres financiers internationaux qui s'est déclaré prêt à se soumettre à un FSAP. L'impulsion à cet égard a été fournie par le Forum de stabilité financière (FSF) qui, en mai 2000, a inclus la Suisse dans la catégorie des centres financiers offshore. Un des buts de la Suisse est de montrer qu'elle remplit les standards internationaux et que son inclusion dans la «liste offshore» était injustifiée. D'autres places financières importantes ont également confirmé leur participation à l'exercice FSAP, le Luxembourg et Singapour (FSAP en octobre-novembre 2001) et le Royaume-Uni (FSAP en février 2002) notamment.

Le FSAP est une des conséquence de la crise asiatique. Il est mené par le FMI en collaboration avec la Banque mondiale. Il devrait être renouvelé tous les cinq ans et compléter l'examen de pays annuel selon l'article IV, obligatoire pour tous les Etats membres, qui a pour objet principal l'examen des politiques économiques, financières et monétaires. Le FSAP se base principalement sur trois piliers qui doivent fournir des indications sur l'état général et les capacités de résistance aux crises d'un système financier.

- Le système financier est évalué sur la base de l'analyse de micro-indicateurs agrégés relatifs à la solvabilité, l'endettement et la liquidité des établissements financiers, de même qu'en vertu de macro-indicateurs tels que la balance des paiements, la volatilité des cours de change et des taux d'intérêts.
- A l'aide de questionnaires standardisés, le FMI examine l'observation de standards et de codes internationalement reconnus, relatif à la transparence dans les domaines de la politique financière et monétaire (FMI, «Code of Good Practices on Transparency in Monetary and Financial Policies»), de la surveillance bancaire (Comité de Bâle sur la surveillance bancaire, Principes fondamentaux pour une surveillance bancaire effective), des bourses et des marchés (OICV, Objectifs et principes de la réglementation des valeurs mobilières), des assurances (IAIS, «Insurance Core Principles») et des systèmes de paiement (BRI, «Core Principles for Systemically important payment systems»).
- Les effets de chocs macro-économiques externes sur la solvabilité du secteur bancaire sont estimés à l'aide de «stress tests» et d'analyses basés sur des scénarios.

En juin 2001, des représentants du FMI ont effectué une mission de préparation en Suisse. Cette visite a servi avant tout à préciser les questionnaires en vue de l'examen. L'évaluation FSAP proprement dite est intervenue à fin octobre 2001. Une délégation de 15 personnes, huit représentants du FMI et sept experts d'autorités de

surveillance et de banques centrales étrangères, a accompli une visite de travail de deux semaines en Suisse. Dans le cadre de l'examen du système de surveillance des banques et des bourses, les membres de cette délégation ont eu de nombreux entretiens avec des représentants de la Commission des banques de même qu'avec des banques, des associations, des sociétés de révision, SWX et virt-x. Les discussions se sont déroulées de manière ouverte et constructive. Les examinateurs ont fait preuve d'un haut degré de compétence et de professionnalisme. Ils ont avant tout approfondi les informations relatives à la réglementation et à la surveillance du système financier recueillies par le FMI à l'aide de questionnaires envoyés au préalable aux diverses autorités compétentes. L'accent a été mis sur le système de surveillance indirecte, la position des banques cantonales et l'importance de la garantie de l'Etat, l'auto réglementation, la surveillance des conglomérats financiers ainsi que sur les conséquences des événements du 11 septembre. Le projet de réforme de la réglementation dans le domaine financier a également été discuté. Etant donné leur importance particulière sur le plan systémique, les deux grandes banques ont fait l'objet d'un intérêt particulier. Préalablement aux consultations, le FMI avait rencontré des représentants de la Réserve fédérale de New York et de l'autorité britannique des services financiers, dans le but de se faire une idée de la coopération entre autorités en ce qui concerne la surveillance des grandes banques. A la fin de sa visite, la délégation du FMI a fourni aux autorités suisses quelques résultats provisoires. D'une manière générale, la réglementation suisse dans le secteur financier a été reconnue conforme aux standards internationaux et aux principes applicables dans ce domaine.

A la suite de ses consultations en Suisse, le FMI va rédiger un rapport détaillé qui sera discuté avec les autorités suisses à l'occasion de l'examen annuel relatif à l'article IV. Cet examen est prévu pour fin février 2002. Comme base de discussion, le FMI prépare un rapport de stabilité (Financial System Stability Assessment FSSA). Ce rapport présentera et évaluera l'interaction du développement macro-économique et de la stabilité du secteur financier. Le FSSA sera présenté au Conseil exécutif du FMI en tant qu'étude accompagnant le rapport de pays et sera débattu dans ce même Conseil en mai 2002. La Suisse prévoit de publier aussi bien le rapport de stabilité que le rapport relatif à l'article IV la concernant.

### 3. Les attaques terroristes

Les attentats terroristes contre les Etats-Unis du 11 septembre 2001 ont eu des conséquences diverses sur la place financière suisse, de manière directe et indirecte, immédiate et dans les mois qui ont suivi.

#### **Conséquences immédiates des attentats: problèmes systémiques**

La conséquence immédiate des attentats terroristes du 11 septembre 2001 a été que

certaines établissements bancaires suisses actifs à New York même ou en collaboration avec des sociétés tierces présentes sur place ont été confrontés à des problèmes systémiques. Pour l'essentiel, ces problèmes ne sont pas des défaillances de systèmes internes, mais des conséquences indirectes liées aux défaillances de sociétés tierces présentes dans le quartier du World Trade Center, avec qui les banques suisses travaillaient, et aux problèmes de télécommunication ayant touché tout le sud de Manhattan. L'absence de problèmes majeurs au sein des banques suisses est en partie due aux importantes mesures que ces dernières avaient prises dans le cadre de la problématique de l'an 2000 (cf. Rapport de gestion 1999 p. 202 ss). Dans un laps de temps très court, les banques suisses ont su prendre les mesures qui s'imposaient leur permettant d'être à nouveau pleinement opérationnelles dans les plus brefs délais. Les importantes liquidités mises à disposition par la Federal Reserve Bank (FED) ont également permis d'assurer la stabilité du marché financier dans les jours qui ont suivi les attentats.

#### **Recherche de traces de terroristes dans le système financier mondial**

Dans les jours qui ont suivi les attentats, les autorités policières et de poursuite pénale du monde entier ont commencé à chercher de manière intensive les auteurs et les commanditaires de ces attentats ainsi qu'à en éviter de nouveaux. Un des moyens pour y parvenir a été la recherche de traces laissées par les terroristes dans le système financier mondial. Dans ce cadre, la Commission des banques a été appelée à jouer un rôle important en Suisse, notamment dans les contacts entre autorités impliquées et les établissements assujettis à sa surveillance.

La Commission des banques a essentiellement été active sur deux fronts, d'une part par des enquêtes sur des transactions suspectes effectuées en bourse peu avant les attentats du 11 septembre 2001 et d'autre part par la transmission de listes de noms de personnes susceptibles de présenter un lien avec le terrorisme.

- S'agissant de la recherche de terroristes par le biais de transactions suspectes effectuées peu avant les attentats du 11 septembre 2001, la Commission des banques a engagé de son propre chef une enquête auprès de SWX Swiss Exchange et de Eurex Zurich dès le 18 septembre 2001 respectivement le 21 septembre 2001. Cette enquête visait notamment à ce que la Commission des banques soit informée des investigations déjà en cours au sein de SWX Swiss Exchange et de Eurex Zurich. Parallèlement, la Commission des banques a requis la remise de toutes informations sur les participants suisses à SWX (Warrants), Eurex (Dérivés standardisés) et virt-x (SMI Bluechips) sur des titres sensibles, en particulier ceux des compagnies aériennes et des assurances durant la période du 3 au 11 septembre 2001. Dans le courant du mois de septembre 2001, la Commission des banques a reçu une demande d'entraide administrative de la Securities and Exchange Commission américaine (SEC) et de la Commodity Futures Trading Commission (CFTC), suite à laquelle des compléments d'information ont été demandés à SWX Swiss Exchange et à Eurex Zurich.

Après réception des analyses préliminaires, la Commission des banques s'est adressée à neuf banques en demandant l'identité des clients et des ayants droit économiques ainsi que les circonstances exactes des transactions jugées suspectes, soit une centaine de transactions relativement importantes sur certains titres spécifiques (titres américains, de compagnies aériennes ou d'assurances) et proches du 11 septembre 2001. L'analyse approfondie de ces informations a permis à la Commission des banques de constater qu'aucune transaction douteuse n'avait été effectuée auprès des bourses de la place financière suisse dans la période antérieure aux attentats et pouvant présenter un lien avec ces derniers.

Parallèlement, la Commission des banques a également reçu d'autres requêtes d'entraide administrative d'autorités de surveillance prudentielle étrangères concernant des transactions des banques suisses sur les marchés étrangers présentant un lien avec les attentats du 11 septembre 2001, soit notamment la Commission des Opérations de Bourse française (COB) et du Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel allemand (BAWe). Ces requêtes étaient encore en cours de traitement par la Commission des banques en fin d'année.

- Dans le cadre des enquêtes liées aux attentats terroristes du 11 septembre 2001, la Commission des banques a également travaillé en étroite collaboration tant avec les autorités américaines qu'avec les autres autorités suisses en charge de ces questions. A ce titre, la Commission des banques a notamment été partie prenante dans un groupe opérationnel interdépartemental comprenant le Ministère public de la Confédération, la Police criminelle fédérale, l'Office fédéral de la Justice, le Département fédéral des affaires étrangères, le Bureau de communication en matière de lutte contre le blanchiment et l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment.

La Commission des banques a adressé aux banques et aux négociants en valeurs mobilières des listes de noms de personnes et entités publiées par les autorités américaines sur la base de l'«executive order» du Président américain Georges W. Bush du 24 septembre 2001, ainsi qu'une liste consolidée de noms transmise par la Federal Reserve Bank of New York à la Banque de Règlements internationaux (BRI). Dans ses courriers, la Commission des banques a requis la recherche des relations d'affaires directes avec les personnes soupçonnées de présenter un lien avec le terrorisme ainsi que des avoirs dont ces personnes seraient les ayants droit économiques. Dans ces deux cas d'espèce, les banques et négociants en valeurs mobilières devaient annoncer sans délai la relation d'affaires concernée au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent. Conformément aux dispositions de la loi sur le blanchiment d'argent, les personnes concernées ne devaient pas être informées et les avoirs annoncés bloqués pendant au maximum 5 jours ouvrables. Dans ce délai, le Ministère public de la Confédération avait à décider si la mesure de blocage devait être maintenue.

A l'instigation de la Commission des banques, le Ministère public de la Confédération a mis sur pied un service centralisé auprès de la Police criminelle fédérale, au-

quel les banques et négociants en valeurs mobilières ont pu s'adresser de manière informelle en cas de doutes pour des compléments d'information. Ce service centralisé pouvait prendre contact avec toutes les autorités de poursuite pénale étrangères chargées de la poursuite de terroristes. Par le biais de ce mécanisme, les acteurs de la place financière suisse ont pu mettre en œuvre les mesures nécessaires, démontrant ainsi que la Suisse ne constituait pas un refuge pour les avoirs liés au terrorisme. Toutes les relations d'affaires suspectes ont en effet été annoncées et soumises pour appréciation au Ministère public de la Confédération, l'autorité suisse en charge des enquêtes liées au attentats terroristes du 11 septembre 2001.

La Commission des banques a également attiré l'attention des établissements soumis à sa surveillance sur les mesures prises par le Secrétariat d'Etat à l'économie (Seco) dans le cadre de la mise en œuvre des sanctions de l'ONU à l'encontre des Taliban. Les avoirs des personnes ou organisations publiées en annexe à l'Ordonnance instituant des mesures à l'encontre des Taliban (RS 946.203) devaient être bloqués pour une durée indéterminée, à savoir jusqu'à une éventuelle adaptation de la liste de noms publiée par l'ONU, et annoncés au Seco, indépendamment d'une éventuelle annonce préalable auprès du Bureau de communication en matière de lutte contre le blanchiment.

La législation suisse dispose ainsi de tous les instruments nécessaires pour permettre une lutte efficace contre le financement du terrorisme.

### **Suspension de l'émission et du remboursement de fonds de placement**

Les attentats du 11 septembre 2001 ont également eu des conséquences en matière de fonds de placement. En raison de la clôture du New York Stock Exchange pendant près d'une semaine, une évaluation correcte des actions cotées auprès de cette bourse n'était de ce fait pas possible. En réponse à une question de la Swiss Funds Association SFA, la Commission des banques a indiqué que le remboursement de toutes les parts de fonds de placement dont le capital représente entre 10 et 20% de titres cotés auprès de bourses fermées suite aux événements du 11 septembre 2001 pouvait être différé sur la base de l'art. 26 al. 1 let. a OFP. Cette information a été transmise par la Swiss Funds Association SFA à ses membres. Toutes les directions de fonds concernées ont fait usage de cette réglementation d'exception. Les fonds de placement étrangers autorisés à la distribution en Suisse ont également suspendu l'émission et le remboursement de parts dans le cadre des dispositions similaires applicables dans leur pays d'origine.

La décision de suspension du calcul de la valeur d'inventaire et le report du remboursement de fonds de placement doivent être annoncés sans délai à l'organe de révision, à l'autorité de surveillance et de manière appropriée aux investisseurs aux termes de l'art. 26 al. 2 OFP. Ce devoir d'annonce envers l'autorité de surveillance vaut également pour les représentants suisses de fonds de placement étrangers sur la base de l'art. 3 al. 3 LFP. Des vérifications de la Commission des banques ont per-

mis de constater que la plupart des directions de fonds et des représentants de fonds de placement étrangers disposaient de scénarios catastrophe et ont été en mesure de faire face rapidement et de manière complète aux devoirs envers les investisseurs. Pour informer les investisseurs de ces circonstances exceptionnelles, ils ont non seulement fait usage de publications dans les médias, mais également du téléphone, du courrier électronique et de publications sur leur site internet. La Commission des banques a toutefois constaté dans le cadre de son enquête que certains représentants de fonds de placement étranger n'ont pas respecté leur devoir d'information envers l'autorité de surveillance, ou seulement après un rappel de cette dernière. Ceux-ci ont été dûment rendus attentifs à leur responsabilité.

#### **Nada Management Organization SA**

##### **(précédemment Al Taqwa Management Organization SA)**

Les Etats-Unis suspectent la société Al Taqwa Management Organization SA (depuis mars 2001 Nada Management Organization SA) domiciliée à Lugano d'entretenir des liens avec des organisations terroristes. Déjà dans le courant de l'année 2000, la Commission des banques avait engagé une enquête contre Al Taqwa Management Organization SA au motif de l'exercice non-autorisé d'une activité bancaire. La société entretenait des liens étroits avec la Bank Al Taqwa Ltd., domiciliée à Nassau, Bahamas. Sur la base d'informations de clients, la Commission des banques soupçonnait qu'Al Taqwa Management Organization SA était active comme succursale de fait de la Bank Al Taqwa Ltd. A ce titre, la Commission des banques a dès le début de son enquête cherché à coopérer avec l'autorité de surveillance bancaire des Bahamas. De plus, la Commission des banques a désigné un observateur de Al Taqwa Management Organization SA. L'enquête de la Commission des banques a permis d'établir qu'une liquidation de la société suisse pour exercice illégal d'une activité bancaire ne se justifiait pas sur la base des éléments de preuve recueillis et en raison des mesures prises par l'autorité de surveillance des Bahamas. Le point de rattachement était auprès de la Bank Al Taqwa Ltd. Au printemps 2001, après des discussions avec l'autorité de surveillance bancaire des Bahamas, la Bank Al Taqwa Ltd. a décidé de mettre un terme à ses activités bancaires et a rendu sa licence bancaire. Etant donné que Al Taqwa Management Organization SA avait déjà précédemment été contrainte de mettre un terme en Suisse aux activités pouvant présenter un lien avec la Bank Al Taqwa Ltd., une modification de la raison sociale a été demandée. Cette injonction a été suivie par la transformation de la raison sociale en Nada Management Organization SA. L'enquête de la Commission des banques n'avait pas pour but de mettre en évidence d'éventuels liens de ces sociétés avec des organisations terroristes et n'était dès lors pas adaptée à la mise en lumière de tels liens.

#### **Conséquences au niveau des organismes internationaux**

Finalement, au plan international, la Commission des banques s'est également im-

pliquée dans les discussions des différents organismes internationaux tels que le GAFI, IOSCO et le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, lesquelles se sont penchées sur les questions de lutte contre le financement du terrorisme.

Ainsi, à la suite des attentats terroristes du 11 septembre 2001, le GAFI a tenu à Washington, sur invitation des Etats-Unis, une séance plénière d'urgence destinée à examiner la possibilité et l'opportunité d'émettre des recommandations spécifiques relatives au financement du terrorisme. Au cours de cette réunion, et après des discussions relativement brèves, les membres du GAFI se sont engagés en particulier à :

- Prendre des mesures immédiates pour ratifier et mettre en œuvre les instruments des Nations Unies, en particulier la Convention internationale relative à la suppression du financement du terrorisme de décembre 1999;
- Eriger en infraction pénale le délit de financement du terrorisme et du blanchiment de capitaux commis dans le cadre d'activités terroristes;
- Geler et confisquer les avoirs des terroristes;
- Déclarer les transactions suspectes liées au terrorisme;
- Fournir l'assistance la plus étendue possible aux autorités des autres pays;
- Imposer des mesures de lutte contre le blanchiment aux systèmes alternatifs de paiement (soit en particulier le Hawala-Banking), notamment indiquer les nom et adresse de l'expéditeur lors des transferts internationaux;
- Renforcer les mesures d'identification dans les transferts électroniques de fonds;
- S'assurer que les personnes morales, notamment les organisations à but non lucratif, ne peuvent pas être utilisées afin de financer le terrorisme.

Afin d'assurer la mise en œuvre rapide et efficace de ces nouvelles normes, le GAFI a adopté le plan d'action suivant:

- Procéder d'ici le 31 décembre 2001 à une auto-évaluation de tous les membres du GAFI en rapport avec les recommandations spéciales sur le terrorisme, y compris l'engagement de se mettre en conformité avec les recommandations qui ne seraient pas encore appliquées.
- Inviter les autres pays du monde entier à effectuer le même exercice d'auto-évaluation d'ici juin 2002 et initier un processus visant à identifier les juridictions qui n'ont pas mis en place les mesures appropriées.
- Développer des directives supplémentaires à l'intention des institutions financières sur les techniques et les mécanismes utilisés dans le financement du terrorisme.
- Publier régulièrement les montant gelés par les membres du GAFI en conformité avec les résolutions des Nations Unies.

La problématique liée au financement du terrorisme sera également prise en compte dans le cadre de la révision des 40 recommandations, le GAFI intensifiant ses travaux sur les entités juridiques utilisées («corporate vehicles»), les banques corres-

pondantes, l'identification des ayants droit économiques des comptes et la réglementation des institutions financières non bancaires.

La réglementation bancaire suisse répond d'ores et déjà pour l'essentiel aux nouvelles recommandations du GAFI liées au financement du terrorisme.

#### 4. Relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées (PEP)

Tout au long de l'année 2001, la Commission des banques a continué à déployer ses efforts dans la lutte contre l'utilisation abusive de la place financière suisse par des personnes politiquement exposées.

A ce titre, la Commission des banques a été active non seulement par le biais de procédures engagées contre des banques notamment dans le cadre de l'affaire «Montesinos», du nom de l'ancien conseiller présidentiel péruvien (cf. ch. 4.1) et du suivi de l'affaire «Abacha» (cf. ch. 4.2 et Rapport de gestion 2000 p. 164 ss) mais également dans le domaine de la réglementation de cette problématique au niveau national et international (cf. ch. 4.3). Au plan national, un Groupe de travail a été chargé par la Commission des banques d'examiner la révision des Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux (Circ.-CFB 98/1), en y incluant les questions liées aux relations d'affaires avec des personnes exerçant des fonctions publiques importantes (cf. ch. II/2).

##### 4.1 Montesinos

En 2001, la Commission des banques a terminé son enquête dans l'affaire de l'ex-chef des services secrets péruviens Vladimiro Lenin Montesinos Torres. Dans une décision, elle a ordonné que le directeur général d'une banque étrangère active en Suisse quitte ses fonctions sans délai.

En automne 2000, les autorités judiciaires du canton de Zürich ont ouvert une enquête contre Montesinos du chef de blanchiment de capitaux. Dans le cadre de cette enquête pénale, des fonds de l'ordre de USD 114 mio. déposés auprès de banques ayant leur siège en Suisse ont été bloqués. Les ayants droit économiques de ces fonds étaient Montesinos, des associés ou d'autres personnes étant en contact avec lui. Montesinos a été pendant plusieurs années le conseiller personnel le plus proche du président péruvien Alberto Fujimori et a été désigné par diverses sources comme dirigeant de fait des services secrets péruviens SIN.

La Commission des banques a examiné auprès de cinq banques domiciliées en Suisse, si elles avaient respecté leurs obligations de diligence et d'annonce lors de l'acceptation et de la gestion des avoirs de Montesinos, découlant de la réglementa-

tion bancaire et de lutte contre le blanchiment de capitaux (cf. Rapport de gestion 2000 p. 164). Après de quatre établissements bancaires concernés par l'enquête, la Commission des banques n'a pas eu à prendre de mesures. La Commission des banques a par contre constaté dans une décision que la cinquième banque n'avait pas respecté ses obligations de diligence et a demandé que le directeur général responsable soit démis de ses fonctions. La Commission des banques a rendu publique cette mesure, en nommant les banques impliquées dans un but de prévention.

Après de cette dernière banque, l'enquête a mis en lumière des lacunes considérables quant à l'acceptation de fonds appartenant à des personnes exerçant des fonctions publiques importantes (PEP). La Commission des banques a constaté que la banque n'avait pas usé de la diligence nécessaire dans sa relation d'affaires avec Montesinos et avait violé son devoir de clarification de l'arrière-plan économique en cas de relation d'affaires inhabituelle. La banque a omis d'entreprendre de son propre chef des vérifications de l'arrière-plan économique des fonds déposés, malgré l'importance des montants en jeu. L'arrière-plan économique indiqué par le cocontractant, à savoir le commerce d'armes, aurait également dû amener la banque à procéder à des vérifications de son propre chef. La banque s'est également fiée uniquement à des informations provenant des tiers lors de l'entrée en relations d'affaires. Finalement, la banque n'a pas reconnu la qualité de PEP de Montesinos, quand bien même ceci aurait été possible sur la base d'informations publiquement accessibles et pouvait être exigé d'elle.

En raison de sa position hiérarchique, le directeur général doit assumer la responsabilité des défaillances de la banque sur le plan organisationnel. La Commission des banques reproche également au directeur général d'avoir personnellement approuvé la relation d'affaires avec Montesinos, alors même que la procédure d'ouverture de compte présentait des vices formels. Il porte ainsi une part de responsabilité dans le fait que la banque n'ait pas reconnu la qualité de PEP de Montesinos. Pour ces raisons, la Commission des banques a considéré que le directeur général ne présentait plus toutes les garanties d'une activité irréprochable nécessaires aux fins de direction d'une banque en Suisse. Elle a exigé de la banque qu'elle se sépare de son directeur général. La banque a accepté cette injonction et a pris de son côté les mesures visant à remédier aux vices organisationnels. Afin de s'assurer tant de la mise en œuvre que de l'opportunité des mesures internes prises par la banque, la Commission des banques a ordonné une révision extraordinaire pour l'année 2002. Cette révision sera effectuée par un organe de révision autre que l'organe de révision ordinaire de la banque.

L'obligation de vérifier scrupuleusement la qualité de PEP des clients est la condition fondamentale pour le respect des règles développées par la Commission des banques quant aux relations d'affaires avec des personnes exerçant des fonctions publiques importantes. Les banques ne doivent pas partir de l'idée que le client les informera

de lui-même de sa qualité de PEP. Les banques doivent de ce fait mettre en place un système de contrôle interne ou externe, permettant de procéder à des vérifications complémentaires sur les clients. Des sources d'informations publiquement accessibles peuvent être utiles à cet égard. Dans leurs relations d'affaires avec des clients provenant des pays qui sont sujets à la corruption, les banques doivent faire preuve d'une diligence particulière (cf. Rapport de gestion 2000 p. 166). A l'exception d'une banque, aucun des établissements examinés n'a cherché à prendre contact personnellement avec Montesinos ou n'a procédé à des vérifications complémentaires, ils se sont uniquement fiés à des informations de tiers. Ceci est insuffisant pour des relations d'affaires importantes dans le domaine du Private Banking. Pour une banque, il peut se justifier de rompre une relation d'affaires douteuse, sans que les conditions nécessaires à une communication soient remplies. Du point de vue du système financier dans son ensemble, le problème n'est toutefois pas résolu si les fonds ne sont de la sorte que transférés vers une autre banque. Ces constatations sont l'objet de la révision des directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux et de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques (cf. ch. II/2).

Bien que la Commission des banques ait constaté des violations des devoirs de diligence et des problèmes organisationnels auprès d'une banque, il peut être relevé que l'affaire Montesinos démontre néanmoins l'efficacité des mécanismes de lutte contre le blanchiment de capitaux. L'obligation de communication instituée par la Loi sur le blanchiment d'argent a contribué de manière décisive à la découverte de l'affaire Montesinos. Les banques concernées ont bloqué les fonds appartenant à Montesinos et ont communiqué le cas au Bureau de communication en matière de lutte contre le blanchiment d'argent. Le comportement actif des autorités judiciaires et policières suisses a permis aux autorités péruviennes d'être informées du blocage des fonds de Montesinos.

#### 4.2 Révisions extraordinaires

En septembre 2000, la Commission des banques a publié les résultats de son enquête sur les relations d'affaires de banques suisses avec l'entourage de l'ancien Président nigérian Sani Abacha (cf. Rapport de gestion 2000 p. 164 ss). Pour trois banques, la Commission des banques a ordonné une révision extraordinaire.

Le but des ces révisions extraordinaires était de vérifier la mise en œuvre et l'adéquation des mesures internes prises par les banques ainsi que d'analyser les relations d'affaires existantes et de contrôler la fiabilité des systèmes de contrôle interne des banques.

Les rapports des sociétés de révision sont en cours d'examen.

#### 4.3 Initiatives internationales

En novembre 2000, à l'initiative de la Suisse, un séminaire a réuni à Lausanne des représentants des autorités judiciaires et de surveillance bancaire des Etats du G-7 et de la Suisse concernées par la question des fonds de personnalités politiquement exposées et plus particulièrement par l'affaire des fonds «Abacha», du nom de l'ancien dictateur du Nigeria (cf. Rapport de gestion 2000 p. 164 ss). Le but de cette réunion était en particulier de confronter les systèmes en place dans chacun des pays et de définir de quelle manière le problème des fonds de personnes exerçant des fonctions publiques importantes pouvait être mieux appréhendé, afin d'éviter que des fonds qui ne seraient plus acceptés dans une juridiction donnée trouvent refuge auprès de la juridiction voisine.

A la suite de cette réunion, les autorités de surveillance de certains Etats du G-7 et de la Suisse ont décidé de rédiger des recommandations relatives à la question de l'acceptation de fonds de personnes exerçant des fonctions publiques importantes. Ce document («Supervisors' PEP working paper 2001») n'a pas d'effet contraignant, finalisé en Novembre 2001. Il prévoit principalement les dispositions suivantes:

- Une définition des personnes exerçant des fonctions publiques importantes qui comprend les chefs d'Etat, les membres des autorités exécutives, judiciaires et militaires de haut rang, de même que les membres de leurs familles et leurs associés;
- Une liste d'indices relatifs à la qualité de personne exerçant des fonctions publiques importantes ainsi que de signes devant alerter les banques quant à cette qualité d'un de leurs clients, tels que la réception de montants importants définis comme commissions ou de fonds provenant d'une Banque centrale;
- Une obligation de diligence accrue des banques pour les clients entrant dans cette catégorie, la banque devant plus particulièrement procéder à une vérification au moyen de banques de données publiquement accessibles afin d'établir si elle a à faire à une personne exerçant des fonctions publiques importantes;
- Lorsque la banque décide d'accepter une personne exerçant des fonctions publiques importantes, cette décision doit être prise par la direction de l'établissement;
- Les relations contractuelles avec des personnes exerçant des fonctions publiques importantes doivent par ailleurs faire l'objet d'une revue régulière à un niveau élevé de la hiérarchie de la banque.

Bien que n'ayant aucune force obligatoire, ce document devrait constituer la base de la réglementation relative aux personnes exerçant des fonctions publiques importantes édictées par les différentes autorités signataires, y compris la Commission des banques qui en tiendra compte dans le cadre de la révision de la Circ.-CFB 98/1 «Blanchiment de capitaux» (cf. ch. II/2).

Les principes énoncés dans ce texte sont également repris dans le document adopté au cours de l'année 2001 par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire sur le devoir

de diligence des banques au sujet de la clientèle (cf. ch. VII/1.1.1.7). Ces deux documents vont également influencer les travaux du GAFI (cf. ch. VII/1.6). La Commission des banques salue et encourage ces efforts sur le plan international, lesquels sont indispensables eu égard à la dimension internationale du problème.

## 5. Etablissements Offshore de banques suisses

Au cours de l'année 2001, la Commission des banques a eu l'occasion de préciser sa pratique en relation avec le déploiement et la surveillance des activités des banques de droit suisse dans les places financières qui ont fait l'objet de récentes critiques de la part du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI) et du Forum de Stabilité Financière (FSF). Lorsque la Commission des banques, en sa qualité d'autorité de surveillance du pays d'origine, doit assurer une surveillance consolidée incluant un établissement étranger, elle exige qu'aussi bien les inspecteurs internes que les réviseurs externes puissent avoir, en toute légalité, un accès illimité auprès des filiales et succursales à l'étranger et puissent opérer des contrôles sur place. La Commission des banques exige ainsi que la surveillance transfrontalière soit non seulement légalement mais encore effectivement possible afin par exemple d'être en mesure de s'assurer que les banques de droit suisse n'utilisent pas leurs filiales à l'étranger pour contourner les standards minimums suisses en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux (cf. Circ.-CFB 98/1 Blanchiment de capitaux ch. m. 6).

### 5.1 Pratique en matière d'autorisation lors de la création ou de la reprise d'entités

Selon les art. 3 al. 7 LB et 6b OB, les banques organisées selon le droit suisse doivent, avant d'être actives à l'étranger par l'intermédiaire d'une filiale, d'une succursale, d'une agence ou d'une représentation, communiquer à la Commission des banques toutes les informations nécessaires à l'appréciation de cette activité. L'art. 6b OB cite, à titre d'exemple d'informations nécessaires, l'établissement d'un programme d'activités contenant en particulier le type d'opérations envisagées et la structure de l'organisation, l'adresse de l'établissement à l'étranger, le nom des personnes chargées de l'administration et de la gestion, l'institution de révision et l'autorité chargée de la surveillance du pays d'accueil. Les informations fournies doivent notamment permettre à la Commission des banques de constater que l'organisation est adéquate et qu'elle permet une application des principes de gestion et de contrôle des risques établis par le groupe (cf. Circ.-CFB 96/3 Rapport de révision ch. m. 33). Pour obtenir le feu vert de la Commission des banques, la banque de droit suisse doit ainsi démontrer non seulement qu'elle a les moyens financiers et organisationnels nécessaires au déploiement d'une activité à l'étranger mais encore qu'elle pourra contrôler et assumer la surveillance de cette entité. La Commission des banques doit quant à elle s'assurer qu'elle pourra, le cas échéant, exercer une surveillance conso-

idée appropriée. Lorsque ces conditions sont remplies, la Commission des banques confirme à la banque de droit suisse et, conformément aux Principes de base du Comité de Bâle, à l'autorité de surveillance étrangère concernée qu'elle n'a pas d'objection au déploiement de ladite activité à l'étranger et, généralement, que la nouvelle entité sera incluse dans le périmètre de la surveillance consolidée exercée au niveau de la banque de droit suisse.

Au cours de l'année 2001 et conformément à la pratique amorcée en l'an 2000 (cf. Rapport de Gestion 2000 p. 173), la Commission des banques a constaté après avoir examiné les situations juridiques de plusieurs Etats que celles-ci ne permettaient pas une surveillance transfrontalière qui soit conforme aux standards internationaux. Elle a, par conséquent, refusé de donner son accord à plusieurs banques de droit suisse qui voulaient y déployer des activités. Si certains obstacles ont pu être levés suite à des modifications législatives et à des contacts étroits entre l'autorité de surveillance étrangère et la Commission des banques, d'autres juridictions faisaient toujours l'objet d'un examen approfondi à la fin de l'année 2001. Parallèlement, la Commission des banques a demandé des compléments d'information à des établissements bancaires de droit suisse afin de s'assurer qu'ils n'avaient pas l'intention, sous la pression d'une partie de leurs clients, de créer ou d'acheter des sociétés à l'étranger pour contourner les prescriptions et règles de comportement applicables en Suisse (cf. Circ.-CFB 96/3 Rapport de révision ch. m. 33), notamment en matière de «due diligence» et d'identification de la clientèle. A ce propos, il convient ici de rappeler que, selon le chiffre 6 de la circulaire CFB 98/1 relative au blanchiment de capitaux, les intermédiaires financiers sont tenus d'informer la Commission des banques des cas dans lesquels des dispositions locales vont à l'encontre de l'application de ces recommandations. Enfin, la Commission des banques a provisoirement interdit à une banque d'ouvrir une filiale à l'étranger pour des raisons structurelles. Il est en effet apparu que le rapide déploiement d'activités offshore par cette banque n'était pas accompagné par la mise en place d'une organisation et d'un système de contrôle adéquats au niveau du groupe.

## 5.2 Contrôle approfondi par des organes de révision externe

En février 2001, la Commission des banques a demandé à certaines banques de faire effectuer, par leur organe de révision externe, un contrôle approfondi portant principalement sur le blanchiment de capitaux et l'identification de la clientèle auprès d'établissements qu'elles détiennent dans des pays décrits comme non coopératifs par le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI). En effet, la surveillance consolidée de ces établissements, exercée par la CFB, ne peut être effective que si l'accès à toutes les informations pertinentes est accordé aux réviseurs externes. En outre, les risques de réputation notables qu'encourent les banques suisses et pouvant découler de l'activité de ce genre d'établissements doivent être appréciés.

Cette décision repose essentiellement sur les multiples rapports émis en 2000 par diverses institutions internationales, notamment le Forum de Stabilité Financière (FSF), le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et le GAFI. Ces organismes ont pris des initiatives en vue de renforcer et de surveiller l'application des standards minimaux reconnus sur le plan international en matière de lutte contre le blanchiment d'argent et d'identification de la clientèle. Ainsi, le GAFI a publié dans son rapport du 22 juin 2000, une liste de quinze Etats ou territoires non coopératifs qui n'appliquent pas les standards précités (cf. Rapport de gestion 2000 p. 170 ss.).

La circulaire CFB relative au blanchiment de capitaux du 26 mars 1998 (Circ.-CFB 98/1) mentionne que les intermédiaires financiers ne doivent pas utiliser leurs succursales étrangères ni les sociétés du groupe, actives dans le domaine bancaire ou financier, pour contourner ces directives. Afin d'obtenir une vision plus précise des activités exercées dans ces pays et de s'assurer que les directives concernant le blanchiment de capitaux sont respectées, la CFB a adressé un courrier à 37 banques détenant 73 établissements dans un ou plusieurs Etats ou territoires désignés par une des organisations susmentionnées. Les banques concernées ont ensuite mandaté leur organe de révision externe, en vue d'effectuer un contrôle approfondi directement auprès de ces établissements. Contrairement aux missions ordinaires de révision pour lesquelles il est acceptable que le réviseur suisse délègue ses prérogatives à des collègues étrangers, ce contrôle approfondi doit être effectué sur place par le réviseur suisse en personne de manière à obtenir la meilleure assurance possible que la déontologie suisse est appliquée dans les établissements concernés sis à l'étranger. Trois domaines principaux devront être examinés et commentés dans le rapport spécial à remettre à la Commission des banques. Le premier mentionnera les informations générales regroupant l'importance de l'établissement, la description des relations à l'intérieur des groupes, les considérations concernant les travaux de révision ordinaire effectués sur place, les mesures de surveillance de l'établissement et une évaluation du fonctionnement des mécanismes de contrôles généraux. Le second contiendra une information détaillée au sujet de l'identification de la clientèle (know-your-customer) et du respect des standards en matière de blanchiment de capitaux, applicables au niveau du groupe. Le troisième fournira une prise de position relative à l'accès, par les réviseurs suisses, aux dossiers des clients ainsi qu'à toutes les informations pertinentes.

Les rapports spéciaux parviendront à la Commission des banques au début de l'année 2002. Leur évaluation permettra d'obtenir une vue d'ensemble de la situation actuelle dans ces pays.

## 6. Entraide administrative internationale

Plus encore que par le passé, la coopération internationale a gagné en importance

sur le plan de la mobilisation des ressources et des contacts internationaux au cours de l'année 2001. D'une part, l'échange d'informations intensif dans le cadre de la surveillance des bourses et du commerce des valeurs mobilières, qui a notamment conduit la Commission des banques à la conclusion de divers échanges de lettres avec ses homologues étrangères, s'est poursuivi en 2001 (cf. ch. 6.1 et 6.2). D'autre part, les contacts avec les autorités de surveillance bancaire se sont intensifiés et, dans ce domaine également, des discussions approfondies ont été menées en vue de conclure des accords précisant les modalités de coopération. Ils ont pu être formalisés en 2001 avec les autorités de surveillance des banques des Pays-Bas, du Danemark et sont en cours avec celles de divers autres pays, en particulier les Etats-Unis, la France et l'Italie. Ces échanges de lettres deviennent nécessaires compte tenu des exigences accrues de flux d'information nécessaire à la surveillance consolidée. Cela résulte de la nécessité de renforcer la surveillance des groupes financiers actifs sur le plan international et de donner à cet effet les pouvoirs indispensables à l'autorité compétente pour la surveillance globale. En particulier, diverses autorités étrangères ont manifesté leur volonté d'effectuer des contrôles sur place auprès des succursales ou des filiales en Suisse des banques sur lesquelles elles exercent une surveillance sur base consolidée (cf. ch. II/3.2.2). En outre, si la Commission des banques n'effectue en général pas elle-même directement de tels contrôles à l'étranger auprès des filiales d'établissements suisses, elle exige des réviseurs externes, qui doivent attester du respect des exigences prudentielles au niveau du groupe, qu'ils fassent de tels contrôles (cf. ch. 4.3 et 5).

#### **6.1 Echange de lettres avec les autorités étrangères de surveillance**

La mise à disposition d'informations à une autorité de surveillance boursière étrangère est soumise à trois principes de base selon lesquels cette autorité doit être tenue au secret professionnel, ne peut utiliser les informations que dans un but de surveillance des bourses et du commerce des valeurs mobilières et ne peut les retransmettre qu'avec l'accord préalable de la Commission des banques. Dans ce contexte, la Commission des banques continue à solliciter des autorités étrangères avec lesquelles elle est amenée à travailler soit une déclaration générale qui atteste que l'autorité est juridiquement habilitée à respecter les conditions du droit suisse et qu'elle en a la volonté soit une simple attestation ad hoc qu'elle respectera les conditions mises à l'entraide dans le cas particulier (cf. Rapport de gestion 2000 p. 274 s.). Lorsque l'autorité étrangère le demande, la Commission des banques est naturellement prête à fournir également de telles déclarations, ce qui débouche en pratique sur un échange de lettres entre les deux autorités. A la fin de l'année 2001, les autorités étrangères ayant fourni des déclarations générales en vue de l'entraide administrative en matière de surveillance boursière étaient les suivantes:

Allemagne	BAWe	Bundesaufsichtsamt für den Wertpapierhandel
Australie	ASIC	Australian Securities & Investments Commission
Belgique	NASDAQ Europe EURONEXT Bruxelles	
Danemark	Finanstilsynet	Danish Supervisory Authority
Espagne	CNMV	Comisión Nacional del Mercado de Valores
Etats-Unis	CFTC	U.S. Commodity Futures and Trading Commission
	SEC	Securities and Exchange Commission
France	COB	Commission des Opérations de Bourse
Grande-Bretagne	DTI	Department of Trade and Industry
	FSA (pour virt-x)	
Hong Kong	SFC	Securities and Futures Commission
Italie	CONSOB	Commissione Nazionale per le Società e la Borsa
Pays-Bas	STE	Stichting Toezicht Effectenverkeer
Portugal	CMVM	Comissão do Mercado de Valores Mobiliários
Suède	Finansinspektionen	Swedish Financial Supervisory Authority

## 6.2 Pratique de l'entraide administrative dans les affaires boursières

Au cours de l'année 2001, les requêtes d'entraide administrative déposées par des autorités étrangères de surveillance boursière ont à nouveau entraîné un volume de travail important pour la Commission des banques. Une jurisprudence abondante est en outre venue compléter ses décisions. Le bulletin 43 de la Commission des banques est consacré exclusivement à ce sujet et le traite en détail.

Pour l'essentiel, depuis l'entrée en vigueur de la loi sur les bourses, la Commission des banques a reçu des requêtes impliquant plus de 650 établissements financiers (étant entendu qu'une même banque peut être concernée par plusieurs requêtes et qu'une demande peut impliquer plusieurs banques pouvant elles-mêmes avoir plusieurs clients). Un certain nombre de requêtes ont pu être liquidées sans décision formelle dans la mesure où il n'a pas été nécessaire de fournir des données concernant des clients, en particulier parce que la décision d'effectuer la transaction avait été prise par un gérant, sur la base d'un mandat de gestion, ou lorsque les clients concernés ont donné leur accord à la transmission des informations. La Commission des banques a rendu jusqu'à présent 115 décisions dont la moitié environ a fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral. Celui-ci a rendu 57 arrêts, dont 18 au cours de l'année 2001. Dans ses arrêts de 1998 à 2000 déjà, le Tribunal fédéral s'était prononcé sur certaines questions importantes et avait approuvé pour l'essentiel la pratique

suivie par l'autorité de surveillance (cf. Rapport de gestion 1998 p. 228 ss, 1999 p. 172 ss et 2000 p. 167 ss). Dans sa jurisprudence rendue au cours de l'année 2001, le Tribunal fédéral a confirmé divers points et clarifié un certain nombre de questions ouvertes, certaines décisions simplifiant le travail de la Commission des banques et d'autres rendant l'entraide plus compliquée, voire impossible.

En ce qui concerne les décisions tendant à faciliter l'entraide, on relève notamment:

- Il ne convient pas d'être trop exigeant en ce qui concerne les soupçons initiaux devant permettre l'entraide. Le fait qu'une transaction a été effectuée dans une période proche de la publication de faits confidentiels au cours de laquelle une hausse des cours et des augmentations des volumes traités ont été constatés suffit (ATF 125 II 65 et 126 II 409).
- Si la Commission des banques doit examiner la présence d'un soupçon initial, elle n'est en revanche pas tenue de déterminer quelles sont les transactions douteuses et d'examiner si effectivement une infraction a été commise. Elle ne possède pas les informations nécessaires à cet effet et c'est à l'autorité étrangère de faire cet examen (ATF du 10 juillet 2001, 2A.162/2001).
- La loi n'impose pas une déclaration contraignante de l'autorité étrangère du point de vue du droit international. Une déclaration de «best efforts» quant au respect des conditions mises à l'entraide suffit, et cela même si une autorité a l'obligation légale de communiquer certaines informations aux autorités de poursuite pénale (ATF du 10 mai 2001, 2A.317/2000).
- Par économie de procédure, il est possible dans une seule décision à la fois d'exiger les informations d'un institut financier récalcitrant, de décider de transmettre lesdites informations à l'autorité étrangère ainsi que d'autoriser leur retransmission à un tiers, par exemple l'autorité de poursuite pénale, si les conditions sont remplies (ATF 125 II 450; ATF du 9 mars 2001, 2A.262/2000 et du 5 avril 2001, 2A.354/2000).

Parmi les décisions qui tendent à compliquer l'entraide, on trouve notamment:

- Des éléments de soupçon supplémentaires sont nécessaires, par rapport aux exigences de l'entraide administrative, pour l'autorisation de retransmission des informations à des autorités pénales (ATF du 10 mai 2001, 2A.317/2000 et du 10 juillet 2001, 2A.162/2001).
- Pour autoriser la retransmission à des autorités de poursuite pénale, la condition de la double incrimination doit être remplie (ATF 125 II 450).
- L'accord de l'Office fédéral de la Justice à une retransmission des informations à une autorité pénale doit faire l'objet d'un avis motivé qui doit être communiqué aux parties (ATF 125 II 450; ATF du 27 avril 2001, 2A.269/2000 et du 10 juillet 2001, 2A.162/2001).
- Les organes et employés d'un établissement financier qui effectuent des opérations pour leur propre compte doivent être traités comme des clients auxquels la procédure administrative est applicable (ATF du 9 mars 2001, 2A.352/2000).

- Il en va de même de la communication à l'autorité étrangère du nom d'un gérant externe, ce qui nécessite qu'une procédure formelle soit conduite, quand bien même le nom des clients n'est pas communiqué (ATF du 3 septembre 2001, 2A.237/2001).

Malgré les difficultés engendrées soit par les dispositions légales soit par la jurisprudence du Tribunal fédéral, la Commission des banques a été en mesure d'accorder l'entraide dans bon nombre de cas. Toutefois diverses questions restent ouvertes et l'entraide devient totalement bloquée à fin 2001 avec deux autorités, la SEC américaine et la CONSOB italienne, suite à la jurisprudence du Tribunal fédéral. En ce qui concerne ces deux autorités, le Tribunal fédéral avait émis des réserves quant au respect des principes de spécialité et de confidentialité. Après avoir repris le contact avec ces autorités et obtenu des clarifications complémentaires, la Commission des banques a rendu dans les deux cas de nouvelles décisions qui ont fait l'objet de recours. Le cas concernant la CONSOB n'avait pas été tranché à fin 2001.

En revanche, par arrêt du 20 décembre 2001, le Tribunal fédéral a admis le recours dans l'affaire concernant la SEC, pour des motifs liés à la publicité de certaines procédures introduites par cette autorité. Cette décision met la Commission des banques dans l'impossibilité d'accorder l'entraide administrative à la SEC. Selon toute vraisemblance, elle aura également des répercussions sur la coopération de la Commission des banques avec les autres autorités américaines compétentes en matière de surveillance des institutions et des marchés financiers, voire avec des autorités d'autres Etats, dans la mesure où celles-ci appliquent des procédures similaires à celles de la SEC. Sur le plan international, cette situation n'est ni compréhensible ni acceptable. Pour sortir de cette impasse, il devient indispensable d'envisager, à brève échéance, la modification des dispositions légales suisses en la matière.

## II. Banques

### 1. Bases légales

#### 1.1 Loi sur les banques

##### 1.1.1 Surveillance de groupes et conglomérats (LSA)

L'importance croissante des stratégies financières globales et des coopérations entre banques et assurances pose de nouveaux défis en matière de surveillance. La Commission des banques en tant qu'organe régulateur du secteur bancaire d'une part et l'Office fédéral des assurances privées dans sa fonction de surveillance des assurances d'autre part ont uni leurs efforts afin de répondre à la nécessité d'une surveillance de conglomérats extensive et le plus rapidement possible opérationnelle. Le résultat de cette collaboration est intégré dans la révision totale de la Loi sur la surveillance des assurances (LSA), laquelle détermine une modification de la Loi sur les banques et de la Loi sur les bourses (cf. ch. VI/1).

##### 1.1.2 Les exploitants de systèmes (LBN)

La Loi sur la Banque nationale de 1953 (LBN) doit subir une révision totale. La Commission des banques a été invitée à prendre position. En premier lieu, elle a accueilli positivement les modifications qu'elle souhaitait depuis longtemps et qui, par conséquent, étaient déjà intégrées dans le projet de révision de la Loi sur les banques, respectivement de la Loi sur la Banque nationale, notamment dans le domaine des exigences en matière de fonds propres et de liquidités sur une base consolidée. Concernant la saisie des statistiques en matière de fonds de placement, l'autorité de surveillance a attiré l'attention sur le fait que la Banque nationale devrait en plus recevoir la compétence d'impliquer des tiers pour effectuer le relevé des statistiques. La Commission des banques a également expressément salué la future surveillance des systèmes de paiement par la Banque nationale.

Toutefois, elle a proposé, en raison des recommandations internationales faites à ce titre par la Banque des règlements internationaux et par l'Organisation internationale des commissions de valeurs («OICV/IOSCO»), que la surveillance des systèmes de paiement (la partie «argent») par la Banque nationale soit complétée par la surveillance de la partie «titres», c'est-à-dire la surveillance des systèmes d'exécution des transactions des valeurs mobilières. Une lacune de la surveillance serait ainsi comblée. La Banque nationale s'est montrée favorable à cette idée.

La Commission des banques et la Banque nationale ont par la suite constitué un groupe de travail qui a analysé, sous la forme d'une prise de position commune portant le nom «Contrôle et surveillance des systèmes de paiement et d'exécution», l'urgence de la situation et qui a présenté des propositions complémentaires de révision de la Loi sur la Banque nationale, de la Loi sur les banques et de la Loi sur les bourses, basées sur la différenciation habituellement effectuée au plan international

entre, d'une part, la surveillance des établissements («supervision») et, d'autre part, la surveillance des risques des systèmes («oversight»). L'Association suisse des banquiers et SIS SegalIntersettle SA sont particulièrement concernées par cette nouvelle surveillance des systèmes et ont déjà eu l'occasion préalablement à ces travaux de prendre position. De manière générale, les représentants de ces entités se sont exprimés favorablement.

Bien que seuls les exploitants de systèmes, qui exécutent le Clearing et le Settlement de valeurs mobilières – comme la société à statut bancaire SIS SegalIntersettle –, aient été concrètement visés à l'origine, les projets de loi utilisent la notion d'«instrument financier» et non de «valeurs mobilières», afin de pouvoir également intégrer les produits financiers qui ne correspondent pas à la notion de valeur mobilière au sens de l'art. 2 let. a LBVM. Un assujettissement des «Commodities-Systems» serait par contre dans tous les cas exclu.

La prise de position constate que, pour la surveillance, respectivement le contrôle des systèmes et de leurs exploitants, le modèle «complémentaire» qui s'articule autour de la surveillance de l'exploitant du système par la Commission des banques et la future surveillance des systèmes par la Banque nationale est plus approprié, en tout cas à court et moyen terme, que le modèle «d'intégration», selon lequel toutes les compétences en matière de contrôle et de surveillance des exploitants de systèmes de tous les types, avec le statut de banque, respectivement de négociant en valeurs mobilières, seraient transférées à la Banque nationale.

Conformément à la prise de position, la Commission des banques devrait, dans le cadre de la surveillance des établissements, avoir le droit d'accorder des allègements ou des exemptions en relation avec certaines dispositions du droit applicable en matière de surveillance, dans le but d'exercer une surveillance sur mesure des exploitants de systèmes avec statut de banque et/ou de négociant en valeurs mobilières. En outre, il a été proposé d'introduire une disposition dans la Loi sur les banques et la Loi sur les bourses qui accorde la compétence à la Commission des banques d'assujettir à sa surveillance un exploitant de système qui n'est pas assujéti à la surveillance des systèmes de la Banque nationale, qui n'exerce pas une activité, nécessitant une autorisation, de banque et/ou de négociant en valeurs mobilières et qui ne sollicite pas volontairement le statut bancaire ou de négociant en valeurs mobilières. Il va de soi que l'autorité de surveillance ne prendrait de telles décisions d'assujettissement qu'avec l'accord de la Banque nationale.

Dès lors, il est nécessaire d'introduire dans la Loi sur la Banque nationale, la Loi sur les banques et la Loi sur les bourses une disposition spécifique relative à la future collaboration entre la Banque nationale et la Commission des banques dans le cadre de la surveillance et du contrôle des systèmes. Cette disposition devra être concrétisée par le biais d'une convention entre les autorités. Par ailleurs, les modifica-

tions correspondantes de la loi représentent selon la Commission des banques et la Banque nationale l'occasion de mettre en place une disposition sur l'entraide administrative, d'une part, dans la Loi sur la Banque nationale et, d'autre part, dans le droit applicable en matière de surveillance, afin que l'entraide administrative entre la Banque nationale et toutes les autres autorités suisses en matière de surveillance des marchés financiers repose sur une base légale claire qui soit en outre conforme aux recommandations internationales.

La prise de position a été approuvée en commun par la Commission des banques et la Banque nationale et a été transmise au Département fédéral des finances.

### 1.1.3 **Insolvabilité des banques et protection des déposants**

Le rapport de la commission d'experts chargée par le chef du Département fédéral des finances de réviser la Loi sur les banques en matière d'assainissement et de liquidation de banques ainsi que de protection des déposants a été mis en consultation en 2001. Le projet de modification soumis était le résultat d'une révision de fond des dispositions en vigueur relatives à l'assainissement et la liquidation de banques et proposait une réglementation de la protection des déposants (cf. Rapport de gestion 2000 p. 37 ss, 1998 p. 31 s. et 1999 p. 39). Pour l'essentiel, la tendance définie et le contenu des propositions faites par la commission d'experts ont été bien accueillis par les milieux consultés. La Commission des banques s'est déterminée dans le cadre de la consultation des offices. Elle a salué la qualité du travail de la commission d'experts et a exprimé son soutien de principe au rapport et au projet de loi.

Les nouvelles dispositions relatives à la procédure d'assainissement et de liquidation prévoient d'étendre les tâches de la Commission des banques en matière de procédures d'assainissement et de faillite bancaires et d'attribuer à la Commission des banques des compétences qui sont actuellement du ressort des autorités de faillite cantonales. Aux termes de la nouvelle réglementation, la procédure de faillite bancaire dans son ensemble relèverait de la surveillance de la Commission des banques. Il en découlerait un important surcroît de travail pour le Secrétariat, impliquant l'engagement de ressources supplémentaires. Une charge additionnelle résulterait en particulier de la compétence pour ouvrir, conduire et clôturer les procédures d'assainissement et de faillite de banques. Du fait de la rareté des liquidations de banques, les principaux cas d'application de la nouvelle réglementation devraient concerner la liquidation d'intermédiaires financiers non autorisés.

Dans sa prise de position, la Commission des banques a demandé d'exclure d'office de toute procédure d'assainissement les sociétés non autorisées qui ne peuvent l'être sans examen préalable d'une possibilité d'assainissement. En outre, le respect des conditions d'autorisation devrait être ajouté au catalogue d'exigences posées pour l'ouverture d'une procédure d'assainissement. La Commission des banques

craint également pour les cas d'urgence que des retards résultent de la mise en place d'une deuxième instance de recours par la révision de la Loi fédérale d'organisation judiciaire (cf. ch. VI/5). Bien souvent, l'effet suspensif d'un recours ainsi que les mesures provisoires revêtent une haute importance, comme par exemple dans le cas d'une décision de fermeture d'une banque. Les recours doivent être traités sans délai dans de telles affaires.

Dans le domaine de la protection des déposants, les banques doivent, de manière comparable au régime en vigueur dans l'Union européenne, être légalement tenues de garantir les dépôts privilégiés dans le cadre d'une autorégulation. Sous réserve de l'approbation de la Commission des banques, l'organisation et le financement de cette garantie sont laissés à l'appréciation des participants. La commission d'experts propose que cette garantie soit aménagée autant que possible dans le cadre de l'autorégulation existante, laquelle aurait à respecter les conditions fixées par la loi. La Commission des banques se félicite de l'introduction d'une garantie obligatoire des dépôts pour toutes les banques qui possèdent des comptes clients au bénéfice d'un privilège. Il n'est toutefois pas établi dans quelle mesure il sera possible de garantir les dépôts privilégiés dont la somme dépasse la limite de ce qui peut être supporté par le système sans que ce dernier soit lui-même mis en danger. Les discussions relatives à cette question avec les cercles concernés n'avaient pas encore abouti à fin 2001.

### 1.2 Ordonnance sur les banques / Définition des dépôts du public

Dans le cadre des travaux préparatoires nécessités par une éventuelle adhésion à l'Espace économique européen (EEE), il s'avéra qu'une harmonisation de la notion suisse de banque avec celle en vigueur dans la Communauté économique européenne (CEE) était nécessaire. Dans le paquet Eurolex, il fut ainsi introduit une disposition qui interdisait l'acceptation de fonds du public par des établissements non bancaires. Suite au refus, le 6 décembre 1992, du peuple et des cantons d'adhérer à l'EEE, les Chambres ont néanmoins opté pour une modernisation de la loi sur les banques et pour son adaptation aux règles en vigueur dans la CEE (cf. Rapport de gestion 1992 p. 209 ss et 1993 p. 118 ss).

Lors de la révision Swisslex en 1994, les Chambres ont introduit l'interdiction d'accepter des fonds du public à titre professionnel par des établissements non bancaires (art. 1 al. 2 LB et 3a OB; Rapport de gestion 1994 p. 113 ss). Ces dispositions sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> février 1995 et prévoyaient un délai transitoire d'une année pour permettre la restitution des dépôts du public non conformes. Même si l'art. 3a OB prévoit des exceptions au principe de l'interdiction d'acceptation de dépôts du public, la pratique a montré qu'une réglementation englobant toutes les situations pouvant se présenter n'était pratiquement pas possible. Il faut dès lors opérer une pesée entre le besoin de protection des déposants et celui des organisations et so-

ciétés de pouvoir poursuivre leurs buts. Ceci a incité la Commission des banques, d'une part, à édicter une circulaire (Circ.-CFB 96/4, Dépôts du public auprès d'établissements non bancaires ; Rapport de gestion 1996 p. 154) et, d'autre part, à mettre régulièrement des questions choisies à l'ordre du jour.

### 1.2.1 Associations, fondations et coopératives

L'introduction de l'interdiction pour des établissements non bancaires d'accepter des dépôts du public a eu pour conséquence d'empêcher les associations, les fondations ou les coopératives de se procurer des fonds par des moyens jusque-là usuels – en particulier des prêts portant intérêts de la part de leurs membres, anciens membres, donateurs et mécènes. Une telle activité est en effet considérée comme professionnelle dans la mesure où le nombre 20 de dépôts défini dans l'ordonnance est dépassé. De plus, les exceptions prévues aux alinéas 3 et 4 de l'art. 3a OB ne sont applicables ni aux associations ni aux fondations.

Des difficultés sont apparues lors de l'application de cet art. 3a OB aux associations et fondations. Elles résidaient, d'une part, dans le grand nombre d'organisations concernées et, d'autre part, dans le fait que beaucoup de déposants ne souhaitaient pas être protégés mais bien favoriser, par leurs dépôts, les buts de l'organisation. La Commission des banques et le Département fédéral des finances créèrent par la suite des règles spéciales pour les associations et les fondations qui n'étaient pas principalement actives dans le domaine financier.

Dans un premier temps, la Commission des banques décida de traiter ces associations et fondations comme des coopératives (Rapport de gestion 1999 p. 191 ss). La Commission des banques édicta une réglementation particulière pour les fondations d'utilité publique et les associations dont le but était l'entraide commune. Aucun intérêt ne pouvait être versé sur les dépôts et, de plus, les associations ne pouvaient accepter des fonds que de la part de leurs membres (Circ.-CFB 96/4 ch. m. 27<sup>bis</sup>).

Dans le courant de l'année 2001, la Commission des banques a élaboré une proposition à l'attention du Conseil fédéral afin de régler au niveau de l'ordonnance les exceptions que constituent les associations et les fondations qui poursuivent un but idéal ou d'entraide commune. En se basant sur les résultats de la procédure de consultation mise sur pied par ses soins, la Commission des banques a proposé au Conseil fédéral la modification de l'art. 3a al. 4 let. d OB. Le but de la modification proposée est de tenir compte des besoins légitimes de financement des associations ainsi que des fondations et de garantir qu'il ne soit exercé par le biais de ces organisations, de façon professionnelle, aucune activité dans le domaine financier nécessitant une protection des investisseurs. Par rapport à la réglementation spéciale prévue dans la circulaire, les modifications proposées par la Commission des banques sont au nombre de deux. En premier lieu, elle a sollicité la suppression de l'interdiction

du paiement d'intérêts sur les dépôts car cette clause rend très souvent la recherche de fonds impossible. En deuxième lieu, elle a proposé de renoncer à l'exigence de la qualité de membre pour les associations car le respect de cette condition ne pouvait, en pratique, que très difficilement être contrôlé. Ce point devrait, logiquement, aussi pouvoir s'appliquer aux coopératives. La Commission des banques pense pouvoir prévenir tout abus car les associations, fondations et coopératives qui sont au bénéfice de l'exception ne pourront pas être actives dans le domaine financier.

### 1.2.2 Caisses d'épargne d'entreprise

Lors de l'introduction de l'interdiction pour les établissements non-bancaires d'accepter des dépôts du public, une exception a été prévue en faveur des caisses d'épargne d'entreprise, en contradiction avec la position de la Commission des banques (art. 3a al. 4 let. e OB; Rapport de gestion 1994 p. 114 s.). Les entreprises peuvent par conséquent continuer à accepter des dépôts de leurs employés et de leurs retraités. Les caisses d'épargne d'entreprise ne sont soumises à aucune surveillance de la Commission des banques. Contrairement à ce que peut faire croire leur désignation, lesdites caisses ne sont pas séparées du reste de l'entreprise. Les créanciers de ces caisses ne bénéficient ainsi d'aucune protection particulière, dès lors que l'art. 37a de la loi sur les banques ne trouve pas application. En conséquence, en cas de faillite de l'entreprise, les avoirs déposés auprès de celles-ci tombent également dans la masse en faillite et sont soumis aux règles ordinaires de la faillite.

Lors de l'effondrement du Groupe Swissair – comme précédemment du Groupe André – l'existence de caisses d'épargne d'entreprise a retenu l'attention du public. Durant une brève période, des fonds à hauteur d'environ 110 mios de francs de la caisse d'épargne du Groupe André ont été menacés. La perte des fonds des employés concernés n'a pu être évitée que parce que les deux grandes banques suisses ont mis leurs propres fonds à disposition du Groupe Swissair pour qu'il puisse faire face à ses obligations.

Au vu de ces cas d'espèces, la question du bien-fondé de l'exception en faveur des caisses d'épargne d'entreprise est à nouveau d'actualité. Les employés qui versent des fonds auprès d'une telle caisse courent un double risque: En cas de crise économique de leur employeur, ils risquent non seulement de perdre leur emploi, mais également de perdre leurs fonds. En 2001, la Commission des banques s'en est tenue à sa position antérieure en désapprouvant l'existence des caisses d'épargne d'entreprise. Elle tient toutefois à souligner que vu l'importante propagation de ces caisses, il s'agit désormais d'une question politique qui relève des autorités politiques.

Quoi qu'il en soit, faire surveiller les caisses d'épargne d'entreprise par la Commission des banques ne constitue pas une solution. Pour exercer une telle activité, la Commission des banques ne dispose premièrement pas des ressources nécessaires.

Deuxièmement, elle serait contrainte d'intégrer les principales activités des entreprises concernées dans son examen, ce pourquoi elle n'est pas compétente. En outre, cela entraînerait une compétence directe de la Commission des banques dans le cadre d'une activité économique non-bancaire avec les risques financiers liés aux responsabilités qui en découlent. Si la volonté politique devait consister en une restriction des caisses d'épargne d'entreprise, il devrait s'agir d'une interdiction.

Un problème similaire se pose en ce qui concerne les grandes coopératives commercialement actives. Certaines d'entre elles ont également encaissé des fonds à hauteur de montants considérables. Aucune d'elles n'est toutefois soumise à une quelconque surveillance. Au vu du grand nombre de ces coopératives, qui ont les orientations les plus diverses (p.ex. coopératives de distribution, de production, agricoles et de construction) et pour lesquelles ces capitaux étrangers ont en partie une importance vitale, on peut se demander si une interdiction est judicieuse et raisonnable. Il est également exclu que la Commission des banques exerce une surveillance sur ces coopératives.

## 2. Circulaire / Blanchiment de capitaux (Circulaire CFB 98/1)

La Commission des banques a chargé un groupe de travail d'examiner la réglementation actuelle en matière de blanchiment, en particulier au regard des développements internationaux et des législations applicables aux instances étrangères compétentes en matière de blanchiment. Placé sous la direction du Secrétariat, le groupe se compose de treize membres externes au Secrétariat qui bénéficient d'expériences diverses en matière de blanchiment. L'Autorité de contrôle en matière de blanchiment ainsi que le Bureau de communication participent aux travaux. L'exercice doit aboutir à la formulation d'un projet de révision des Directives relatives à la prévention et à la lutte contre le blanchiment de capitaux (Circ.-CFB 98/1) ainsi que de principes desquels la prochaine révision de la Convention de diligence des banques devra s'inspirer.

D'un point de vue international, le groupe de travail tiendra en particulier compte de manière appropriée du document «Customer due diligence» émis par le Comité de Bâle. Suite aux attentats du 11 septembre 2001, la Suisse s'est activement jointe au mouvement international de lutte contre le financement du terrorisme. Ces démarches seront répercutées dans le cadre de la nouvelle circulaire, les recommandations spéciales du GAFI en matière de financement du terrorisme servant de référence à cet égard.

Les points forts de ces travaux concernent principalement les thèmes suivants:

- Application de standards différenciés selon le type de clientèle. La mise en place de

régimes différents en fonction de la hauteur des fonds déposés ou du type d'activité bancaire est envisagée.

- Détermination du degré de diligence dans l'examen de l'arrière-plan économique lors de l'ouverture de compte et en cours de relation. Le groupe de travail s'interroge sur l'opportunité d'exiger la vérification de l'identité de l'ayant droit économique ainsi que l'éclaircissement de l'activité économique de ce dernier, la nature civile des rapports entre la banque et le client étant toutefois réservée.
- Réglementation des relations se nouant en dehors de toute rencontre avec le client. Le problème de l'e-banking est visé en particulier, puisqu'il y a lieu de remplacer le régime transitoire instauré par le biais des «Standards minimaux applicables aux banques et négociants actifs exclusivement sur l'internet» du 29 mars 2001 (cf. VI/3.1). La question de l'admissibilité des relations bancaires nouées par correspondance fera l'objet d'un réexamen.
- Traitement des PEP (politically exposed persons) au regard des enseignements tirés de l'affaire des fonds Abacha. Fait en particulier l'objet d'un examen, l'obligation de rechercher des informations relatives à la qualité de PEP d'un client – ancien ou nouveau – dans des sources publiquement accessibles.
- Clôture de relations bancaires problématiques. Les discussions du groupe de travail vont aborder le problème qui se pose lorsqu'il existe des soupçons de blanchiment n'atteignant pas le degré fondant une obligation de communiquer au Bureau de communication en matière de blanchiment.

Correspondent banking. Sera également réexaminé le chiffre 30 de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques, aux termes duquel les établissements bancaires sont exemptés de l'obligation de fournir une déclaration relative à l'ayant droit économique pour les comptes qu'ils ouvrent eux-mêmes auprès d'autres banques.

### 3. Pratique de l'autorité de surveillance

#### 3.1 Garantie d'activité irréprochable

Quiconque revêt la qualité de membre du conseil d'administration ou de la direction d'une banque ou d'une bourse doit jouir d'une bonne réputation et présenter la garantie d'une activité irréprochable conformément aux art. 3 al. 2 let. c LB et art. 3 al. 2 let. b LBVM. De nombreux cas traitant de la garantie d'une activité irréprochable ont occupé la Commission des banques en 2001. Dans l'affaire relative aux fonds de l'ancien chef des services secrets péruviens, Vladimiro Montesinos, la Commission est parvenue à la conclusion que le directeur d'une banque en mains étrangères mais établie en Suisse ne présentait plus la garantie d'une activité irréprochable. Elle décida en conséquence d'écarter ce directeur avec effet immédiat (cf. ch. I/4.1). Le problème de la garantie d'une activité irréprochable occupa également la Commission des banques en relation avec le licenciement du président du conseil d'administra-

tion de la Banque Vontobel SA et administrateur délégué de Vontobel Holding SA, Jörg Fischer. En raison du fait que Jörg Fischer était en même temps président du conseil d'administration des bourses SWX Swiss Exchange et Eurex Zürich SA, la question se pose de savoir s'il présente la garantie d'une activité irréprochable dans le cadre de ces deux mandats (cf. ch. IV/2.1.1).

## 3.2 Banques en mains étrangères

### 3.2.1 Conditions d'autorisation

Une société de droit suisse, qui est détenue par un groupe étranger actif dans le domaine financier, ne peut obtenir une autorisation bancaire que si de surcroît l'exigence concernant la réciprocité est respectée (art. 3<sup>bis</sup> al. 1 let. a LB et art. 5 OB) et si le groupe est soumis à une surveillance consolidée appropriée (art. 3<sup>bis</sup> al. 1<sup>bis</sup> LB). De plus, les personnes pouvant exercer une influence notable sur la gestion de la banque (détenteurs de participation qualifiée) doivent donner la garantie que leur influence n'est pas susceptible d'être exercée au détriment d'une gestion prudente et saine de la banque en Suisse (art. 3 al. 2 let. c<sup>bis</sup> LB). Ces exigences sont également applicables dans le cadre d'une autorisation complémentaire due à un changement d'actionnaires (art. 3<sup>er</sup> al. 2 LB).

Il y a quelques années, la Commission des banques a constaté que le Liban ne garantissait plus la réciprocité de fait notamment à cause de la guerre civile (voir Rapport de gestion CFB 1987 p. 172 s.). La situation ayant évolué favorablement depuis lors, deux groupes bancaires libanais ont souhaité y ramener leur centre d'activité. Aussi ont-ils proposé de rattacher leurs participations, y compris celle de la banque suisse, directement sous leur banque libanaise qui deviendrait ainsi la banque mère du groupe. Vu que les actionnaires ultimes ne changent pratiquement pas, la Commission des banques a considéré, comme en 1987 (voir Rapport de gestion CFB précité), que la réciprocité ne doit pas être un obstacle au changement d'actionnaire proposé. En outre, il a été confirmé, notamment par des rapports d'organismes internationaux établis en mars 2001, que les autorités libanaises de surveillance bancaire exerceront une surveillance consolidée selon les standards internationaux. Une autre autorité étrangère avait d'ailleurs récemment autorisé qu'une banque établie dans son pays soit également rattachée directement à la banque mère au Liban, reconnaissant ainsi le respect de l'exigence liée à la surveillance consolidée appropriée. Partant, la Commission des banques a approuvé en début d'année 2001 les deux changements d'actionnaires proposés tout en fixant certaines conditions.

Un très petit nombre de banques commerciales en mains russes sont établies en Suisse. La banque mère russe de l'une d'elles a rencontré certaines difficultés suite à la crise financière russe de 1998. De ce fait, les actionnaires, qui détiennent diverses autres sociétés, ont dû modifier la structure de l'actionnariat. La Commission des

banques a examiné la requête en collaboration notamment avec les autorités russes de surveillance bancaire. Bien que la Russie ne soit pas membre de l'Organisation mondiale du commerce (OMC), la Commission des banques avait déjà tranché favorablement la question de la réciprocité avec ce pays tout en se réservant la faculté de décider de cas en cas. En l'occurrence la banque russe, qui devient le nouvel actionnaire direct, a repris les activités de l'ancienne banque mère liquidée de sorte que les actionnaires ultimes ne changent pas. Les recherches approfondies n'ont pas révélé de manière avérée que les actionnaires qualifiés exercent une influence négative (art. 3 al. 2 let. c<sup>bis</sup> LB). De plus, la banque mère a démontré qu'elle respecte les standards internationaux notamment par la remise d'un rapport de révision consolidé établi selon les critères suisses par un organe de révision reconnu. Vu qu'il n'y a pas de surveillance consolidée étatique au niveau de la banque mère, la requérante s'est engagée à ce que cette surveillance consolidée soit exercée par une société de révision internationalement agréée. Il y a lieu de préciser enfin que les créanciers de la banque suisse n'ont à aucun moment été mis en danger. Ces circonstances ont incité la Commission des banques à approuver le changement d'actionnaires, en interdisant toutefois à la banque suisse de détenir des engagements envers les sociétés proches des actionnaires ultimes.

### 3.2.2 Contrôles sur place

Sur la base de l'article 23<sup>septies</sup> de la loi sur les banques, la Commission des banques a également autorisé en 2001 différentes autorités de surveillance étrangères compétentes pour la surveillance bancaire consolidée à pratiquer des contrôles sur place auprès de banques et entreprises suisses tombant dans le périmètre de consolidation d'un groupe bancaire étranger. Elle a admis les requêtes des autorités américaines (Federal Reserve, Officer of the Comptroller of the Currency, New York State Banking Department), néerlandaise, ainsi que de la banque centrale de Slovaquie. De nombreux entretiens entre représentants d'autorités de surveillance étrangères et de directions de banques en mains étrangères ont en outre eu lieu. Ces entretiens ne requièrent pas l'assentiment formel de la Commission des banques, car il ne s'agit pas en l'occurrence d'activités de contrôle proprement dites. Cependant, la Commission des banques en a été informée au préalable.

La Commission des banques approuve les autorités compétentes pour la surveillance consolidée d'un groupe bancaire étranger qui cherchent, dans ce but, à se procurer une image plus précise de la situation de chacune des entités et pratiquent des contrôles sur place également en Suisse. Elle incite simultanément les banques mères étrangères à prendre en charge de manière plus intensive leur fonction de direction du groupe. L'article 4<sup>quinquies</sup> de la loi sur les banques offre une base suffisante aux flux d'informations internes du groupe afin que les banques en mains étrangères en Suisse transmettent à leurs banques mères les informations dont elles ont besoin afin de saisir plus précisément la situation d'ensemble des risques du groupe. Dans

ce contexte, il s'est avéré approprié de confirmer l'admissibilité de la transmission du rapport de révision à la banque mère étrangère.

Un accompagnement des contrôles sur place par la Commission des banques s'est révélé concluant. Les autorités de surveillance étrangères ne sont souvent pas familières avec les particularités du système dualiste de surveillance suisse. C'est pourquoi une rencontre avec les autorités de surveillance étrangères a souvent eu lieu avant le début du contrôle sur place dans le but de permettre à la Commission des banques d'expliquer les spécificités imposées par le système de surveillance et de donner son appréciation de la banque examinée. L'accompagnement des autorités de surveillance étrangères par la Commission des banques dans les activités de contrôle proprement dites a par contre constitué l'exception. Les banques soumises au contrôle ont exigé sporadiquement un accompagnement par leur institution de révision bancaire. La Commission des banques s'est régulièrement tenue informée des résultats de l'examen au terme des contrôles effectués sur place.

Les autorités de surveillance étrangères se sont en majorité déclarées satisfaites des contrôles qu'elles ont été en mesure d'effectuer, ceci malgré les restrictions légales. Quoiqu'il en soit, il est nécessaire d'attirer l'attention sur le fait que, eu égard à la tendance générale, les risques sous-jacents du Private Banking, le risque de réputation en particulier, doivent être plus fortement pondérés. De même, une importance accrue doit être accordée au Private Banking Carve-Out de l'article 23<sup>septies</sup> ainsi qu'à l'orientation donnée par l'article 4<sup>quinquies</sup> de la loi sur les banques.

### **3.3 Fonds propres et répartition des risques**

#### **3.3.1 Banque cantonale de Zurich / Titrisation**

Selon le modèle de la titrisation TELL de l'ancienne Société de Banque Suisse (Rapport de Gestion 1998 p. 166), la Banque Cantonale de Zurich a demandé à la Commission des Banques d'autoriser un projet de titrisation et cession de créances hypothécaires. La structure de cette transaction correspond à la structure de TELL, à l'exception qu'elle repose sur une plate-forme pouvant être utilisée par les banques cantonales pour d'autres titrisations. Les titres ont été placés avec succès sur l'euro-marché en novembre 2001.

#### **3.3.2 Expo.02 et Crossair**

Dans le cadre des efforts d'Expo.02 pour trouver des engagements financiers, un consortium de banques a présenté une requête d'allègement des exigences de fonds propres pour ses membres, afin de les inciter à octroyer des crédits à Expo.02. En contrepartie, les banques se seraient engagées à transférer l'avantage gagné par les fonds propres économisés dans les conditions de crédit à Expo.02. La Commission

des banques a refusé cette requête pour des raisons de principe. Il s'agissait de montrer que les exigences en matière de fonds propres ne peuvent faire l'objet de négociations dans un cas individuel ni de la part des banques, ni des débiteurs intéressés, ni des autorités. Selon la Commission des banques, un allègement des fonds propres exigibles présuppose une solvabilité nettement meilleure que son appréciation abstraite.

Le seul cas semblable d'allègement des fonds propres exigibles remonte à l'assainissement de l'industrie horlogère dans les années 80. La Commission des banques n'a pas considéré ce cas comme un précédent, ni pour le financement d'Expo.02, ni dans le cas d'une demande informelle traitant de l'augmentation de capital de Crossair pour assurer le sauvetage de la compagnie aérienne nationale. Un allègement des facteurs de pondération des risques pour des engagements (au moyen de crédits ou de participations des banques) motivés par des raisons de politique économique n'est pas acceptable de l'avis de la Commission des banques. Du point de vue de l'autorité de surveillance, il serait critique d'octroyer un allègement des fonds propres exigibles pour un engagement qui laisse présager un risque supérieur à la moyenne. Une telle complaisance de la part d'une autorité de surveillance chargée de la protection des créanciers et du système, motivée par des raisons politiques, serait dommageable à l'image de la place financière suisse et ne refléterait pas l'indépendance de la Commission des banques.

### 3.3.3 Répartition des risques / Allègements pour les sociétés du groupe non soumises à une surveillance adéquate

Jusqu'en l'an 2000, l'UBS SA ne s'était pas sentie désavantagée de manière matérielle par le respect des dispositions de répartition des risques au niveau de l'établissement seul (maison-mère). Ce n'est qu'à la suite de la reprise des sociétés américaines de PaineWebber, qu'elle a éprouvé ses premières difficultés (Rapport de gestion 2000 p. 196). Celles-ci se sont accentuées durant le premier trimestre 2001 et ont conduit à un dépassement massif de limite sous la position «sociétés du groupe UBS», dépassement qui a été découvert ultérieurement.

Toutes les sociétés d'un groupe bancaire représentent une position risque unique par rapport à des banques individuelles du même groupe ou à des banques tierces. La position risque des sociétés de son propre groupe peut prendre une dimension considérable, particulièrement pour la banque qui est à la tête du groupe. Ceci même dans le cas où, au sein du groupe bancaire, la société affiliée est aussi une banque et que sa position est seulement prise en compte de manière pondérée en fonction du risque. C'est pourquoi l'Ordonnance sur les banques (art. 21a al. 2 OB) exclut de la limite maximale pour gros risques les sociétés du groupe qui sont comprises dans la consolidation des fonds propres et dans la répartition des risques, si ces sociétés sont individuellement soumises à une surveillance appropriée ou si elles n'ont en qualité

de contreparties que des sociétés du groupe (sorte de société de transit) qui sont elles-mêmes soumises individuellement à une surveillance appropriée. En raison de la trésorerie centralisée à la tête de l'UBS SA, la position risque «sociétés du groupe UBS» a dépassé la limite supérieure de 25% des fonds propres de l'établissement seul (maison-mère) à cause des sociétés du groupe non soumises à une surveillance adéquate.

La Commission des banques, soucieuse de préserver le système centralisé de trésorerie et de gestion du risque de l'UBS SA dans sa forme actuelle – ce système étant considéré d'un point de vue de surveillance comme positif – a décidé, en application de la disposition d'exception de l'art. 22 al. 2 let. b OB, d'exclure une série de sociétés du groupe UBS non soumises à une surveillance appropriée de l'intégration dans la position risque. Le fait que l'UBS SA en tant qu'établissement seul (maison-mère) saisisse, autorise et supervise dans sa répartition des risques les propres positions risques importantes de ces sociétés du groupe non soumises à une surveillance adéquate directement et de la même manière qu'une position de UBS SA a joué un rôle déterminant dans cette décision, ceci en plus de la fonction inhérente de contrôle de la trésorerie. Vu sous l'aspect du but de protection des dispositions sur la répartition des risques, la Commission des banques a estimé que ces mécanismes de contrôle étaient équivalents à une répartition des risques.

Finalement, la Commission des banques a décidé, dans une autre question d'interprétation, qu'il était admissible de considérer le montant effectivement utilisé d'un crédit à la place de la limite de crédit dans le calcul de la position risque, en dérogation au libellé de l'ordonnance sur les banques (art. 21d al. 3 OB). Cette exception n'est cependant valable qu'à l'intérieur d'un groupe bancaire, et sous la condition que la limite de crédit accordée à une société du groupe soit en tout temps révocable. La banque doit ainsi s'assurer qu'elle peut refuser sans délai, de manière unilatérale et légalement valable l'utilisation d'une limite interne au groupe.

### **3.4 Révision**

#### **3.4.1 Réforme de la révision bancaire**

La commission d'experts placée sous la présidence du professeur Peter Nobel a été chargée par la Commission des banques, au printemps 2000, d'analyser le domaine de la révision. Sur la base d'une analyse du système de surveillance actuel, elle a été invitée à formuler des recommandations d'ordre stratégique dans les domaines de la révision et de la surveillance des banques et négociants en valeurs mobilières. La commission d'experts a achevé ses travaux à fin 2000 par un rapport destiné à la Commission des banques (cf. Rapport de gestion 2000 p. 188 ss). Dans le courant du printemps 2001, la Commission des banques a traité minutieusement ce rapport et elle a approuvé la plupart des recommandations émises. Des divergences sont ap-

parues avant tout en raison des ressources restreintes en personnel et eu égard à la pléthore des nouvelles tâches auxquelles la Commission des banques sera partiellement confrontée durant les prochaines années. Le rapport d'experts a été présenté à l'occasion de la conférence de presse de la Commission des banques en avril 2001 et il a été publié sur site internet.

La Commission des banques a constitué par la suite un groupe de travail plus technique comprenant des représentants des sociétés de révision, des banques et des négociants en valeurs mobilières. La direction du groupe de travail incombe au Secrétariat de la Commission des banques. Sur la base du rapport de la commission d'experts, de la prise de position de la Commission des banques et en tenant compte des directives et recommandations internationales déterminantes, le groupe de travail a reçu le mandat de reformuler les principes dans les domaines de la révision et de la surveillance des banques et négociants en valeurs mobilières au niveau de la loi, de l'ordonnance et des circulaires. Selon les vœux de la Commission des banques, les recommandations de la commission d'experts concernant les tâches, le rôle et l'indépendance des sociétés de révision ainsi que la surveillance des groupes bancaires et financiers complexes et la révision des groupes, doivent être traitées en priorité. Le rapport intermédiaire et les projets de lois, d'ordonnances et de circulaires en résultant devraient être disponibles vers le milieu de l'année 2002. La Commission des banques envisage un délai à fin 2003 pour l'élaboration des projets de publication et du rapport final.

#### 3.4.2 Devoir de diligence des institutions de révision

Le rôle des institutions de révision bancaire et boursière occupe une signification particulière dans le système de surveillance suisse. En tant que représentants actifs de la Commission des banques, elles accomplissent sur place les contrôles auprès des établissements soumis à la surveillance. Les institutions de révision doivent satisfaire à des conditions de reconnaissance strictes (art. 35 OB) et remplir leurs obligations d'organe de révision externe avec toute l'indépendance et la compétence nécessaire. L'article 20 alinéa 4 LB prescrit par conséquent que l'institution de révision procédera avec toute la diligence requise d'un réviseur sérieux et qualifié. Il incombe à la Commission des banques de contrôler le respect de cette disposition et de surveiller l'activité des institutions de révision en général.

En 2001, la Commission des banques a conduit deux procédures dont l'objet était le respect du devoir de diligence des institutions de révision. Les deux procédures, qui entraînent un volume de travail important et qui nécessitent des ressources en temps et en personnel considérables, ne sont pas encore achevées.

Le retrait, en décembre 1998, de l'autorisation de la Bank Globo AG, Pfäffikon SZ, contre laquelle la faillite a été ouverte en mars 1999, a constitué le point de départ

de la première procédure. Etant donné que l'institution de révision bancaire de la banque Globo n'avait découvert ni problèmes ni violations graves jusqu'au moment de la faillite, il s'est posé la question de savoir si elle avait exercé son mandat avec toute la diligence requise selon l'article 20 alinéa 4 LB. Après que l'institution de révision concernée ait répondu à un catalogue de questions établi par la Commission des banques, cette dernière a mandaté un expert externe afin d'éclaircir diverses questions de technique de révision. La possibilité a ensuite été offerte à l'institution de révision de prendre position sur cette expertise.

La Banque Cantonale de Genève a été l'objet d'un assainissement très important en 2000 (cf. Rapport de gestion 2000 p. 198 s. et ch. 3.8.1). La majeure partie du problème trouve son origine dans l'effondrement du marché immobilier survenu au début de la précédente décennie. Pourtant, les rapports délivrés par l'organe de révision externe ont toujours attesté la régularité des comptes et l'adéquation des provisions. Il se pose ainsi la question de savoir si l'institution de révision a accompli son mandat avec toute la diligence que l'on peut attendre de sa part selon l'art. 20 al. 4 LB et une procédure administrative a été ouverte. Hormis la société elle-même, cette procédure vise également les réviseurs ayant la charge du mandat BCGe. Plusieurs rencontres ont eu lieu avec les responsables de ladite société. Celle-ci s'est également exprimée à plusieurs reprises par écrit, de manière exhaustive, sur les principaux griefs formulés. La procédure suit son cours, indépendamment du fait que différentes plaintes sont actuellement instruites à Genève.

Suite aux constatations faites notamment dans le cadre de l'assainissement des banques cantonales genevoise et vaudoise (cf. ch. II/3.8.1), la Commission des banques est intervenue auprès de tous les organes de révision agréés afin d'obtenir des informations complémentaires sur les méthodes de gestion, d'identification et de mesure des risques de crédits et l'approche appliquée par les banques pour la détermination des provisions requises. Des informations plus détaillées devront être transmises dans les prochains rapports de révision relatifs à l'exercice comptable arrêté au 31 décembre 2001. L'autorité de surveillance a en outre demandé à la Chambre fiduciaire de revoir en particulier les directives d'évaluation des crédits immobiliers (cf. ch. VII/2.3). Un groupe de travail composé de représentants de la Chambre fiduciaire et de l'Association suisse des banquiers a été chargé de revoir les normes actuellement applicables et de formuler des propositions d'amélioration dans le cadre de la révision actuellement en cours des directives sur les dispositions régissant l'établissement des comptes.

### 3.5 Systèmes de bonus dans le domaine du Private Banking

Une enquête réalisée en 1999, relative aux systèmes de bonus et de participation aux bénéfices, avait permis à la Commission des banques d'avoir une vue d'ensemble des types et de l'importance des systèmes de rémunération variable utilisés dans les

banques (cf. Rapports de gestion 1999 p. 203 s. et 2000 p. 192 s.). A la suite de cette enquête, la Commission des banques a effectué une analyse complémentaire plus approfondie auprès de certaines banques actives dans le domaine du Private Banking. Il devait être ainsi possible de tirer des enseignements en vue de définir les caractéristiques d'une politique de bonus pouvant être qualifiée d'adéquate («good market practice»). Treize instituts majeurs, actifs principalement dans le conseil en placement et la gestion de fortune, ainsi que les unités d'affaires de Private Banking des deux grandes banques, ont participé à cette analyse. Le nombre restreint d'instituts participants a, dans une certaine mesure, limité la faculté de généraliser les résultats obtenus. Ceux-ci ont néanmoins dans l'ensemble confirmé la conclusion tirée en l'an 2000 déjà par la Commission des banques, à savoir qu'une intervention réglementaire ne s'imposait pas.

Malgré le fait que les activités d'affaires de ces banques sont très semblables, des différences ont été constatées dans les systèmes de bonus utilisés d'une banque à l'autre, voire à l'intérieur même de certaines banques. En fonction des objectifs poursuivis dans le cadre de leurs politiques d'affaires, les banques tiennent compte des diverses unités d'affaires, des degrés hiérarchiques ou de personnes-clés bien déterminées. Le système de bonus joue un rôle prépondérant en tant qu'instrument de la politique du personnel, ce qui explique pourquoi le cercle des bénéficiaires est généralement large. Les rémunérations sous forme de bonus les plus élevés ont été versées avant tout à des représentants des échelons hiérarchiques supérieurs ainsi que dans le domaine du négoce de valeurs mobilières.

Les bases de calcul utilisées pour la détermination des bonus sont souvent une combinaison de critères quantitatifs et qualitatifs. Lorsque le calcul se base de manière prépondérante sur des critères calculables (quantitatifs), on tend à constater l'existence d'un risque accru, du fait que le bénéficiaire du bonus est incité à opérer des transactions comportant davantage de risques. Cette situation démontre alors combien il est important de contrôler, de surveiller et de définir clairement les tâches et les limites autorisées.

L'analyse a également mis en évidence le fait que la problématique des bonus ne se limite pas à la seule question de savoir s'il en découle des incitations inadéquates sous l'angle des risques. C'est en réalité à la base même du processus que naît la problématique, c'est-à-dire déjà lors de la fixation bilatérale des objectifs, puis lors de l'évaluation de la réalisation de ces derniers. L'assignation d'objectifs ambitieux ou difficilement réalisables aux employés influence sans doute leur comportement face aux risques. De plus, il n'est pas possible d'évaluer les prestations des employés et le degré de réalisation des objectifs de manière objective et mathématique dans tous les cas.

La Commission des banques a pu constater que les systèmes de rémunération varia-

ble, nonobstant leur grande individualité, reposent sur un certain nombre d'éléments essentiels qui, d'un point de vue idéal, peuvent être considérés comme «good market practice». Il s'agit des éléments suivants:

- Un système de bonus ne devrait pas créer d'incitation à des comportements inadéquats sous l'angle des risques.
- Un système de bonus devrait reposer sur la fixation d'objectifs clairs et réalistes, tout en ne déterminant jamais les bonus exclusivement sur la base de résultats obtenus sur base individuelle.
- Un système de bonus devrait s'appuyer sur des critères permettant de mesurer et d'évaluer la prestation des employés, aussi bien quantitatifs que qualitatifs.
- Les domaines où l'évaluation quantitative de la prestation des employés se rapporte à des objectifs formulés en chiffres concrets, c'est-à-dire où le critère d'évaluation est plus évident et généralement plus fortement pondéré, devraient être tout autant surveillés et contrôlés de près. La définition des tâches devrait délimiter avec précision le champ d'activités des employés.
- L'employé ne devrait pas être en mesure de prévoir le montant de son bonus exclusivement à l'aide de formules de calcul préétablies. Le montant du bonus devrait dépendre également de l'accomplissement de certains objectifs qualitatifs. En outre, les mentalités de «droits acquis» sont à proscrire.
- Les règles en matière de compliance doivent être strictement respectées et les infractions sanctionnées en conséquence.

### 3.6 Risque de taux

La Circulaire CFB «Risque de taux» (Circ. CFB 99/1), entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> juillet 1999, prévoit que l'ensemble des banques suisses (ainsi que les purs négociants en valeurs mobilières confrontés à des risques de taux significatifs) sont tenues de respecter les normes minimales en matière de mesure, de surveillance et de gestion des risques de taux (cf. Rapports de gestion 1999 p. 186 s. et 2000 p. 193 s.). Outre la définition des normes minimales en matière de mesure et de contrôle des risques, la Circulaire prévoit que les banques doivent annoncer trimestriellement leurs risques de taux à la Banque nationale. A fin décembre 2000, toutes les banques suisses ont pour la première fois annoncé, tant sur base individuelle que sur base consolidée, leurs risques de taux. La Commission des banques est chargée d'analyser ces données, en collaboration avec la Banque nationale.

La saisie électronique de l'ensemble de ces données brutes n'a pas encore pu être complètement achevée. Il a fallu, d'une part, consacrer du temps à des corrections manuelles d'erreurs contenues dans un certain nombre d'annonces et, d'autre part, régler divers problèmes de détail touchant les fonctions d'analyses standardisées. Sur la base des annonces, il est prévu de recenser, dans le courant de l'an 2002, les banques affectées par des risques de taux excessifs (intitulées hors normes) ou chez

lesquelles la mesure du risque de taux réagit de manière très sensible dans certaines hypothèses fondamentales. Lorsque la Commission des banques considérera qu'une analyse plus approfondie des risques de taux est nécessaire, elle contactera directement la banque concernée pour discuter de la situation. A cette occasion, elle se fondera sur ses propres données ainsi que celles de la Banque nationale, sur les calculations internes et les procédures de gestion des risques de taux de la banque concernée.

Le système d'annonce prévu dans la circulaire gagne en pertinence avec les travaux actuellement en cours au sein du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire en vue de la révision de l'accord sur les fonds propres de 1988 (cf. ch. VII/1.1.1.2). Les propositions publiées au début 2001 et mises en consultation par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire ne prévoient cependant pas d'assujettissement automatique des risques de taux excessifs aux fonds propres, mais laissent aux autorités de surveillance nationales, dans le cadre du deuxième pilier, le soin de définir d'éventuelles exigences de fonds propres pour les banques confrontées à des risques de taux significatifs. Le système d'annonce suisse représentera en l'occurrence un bon indicateur pour le recensement des établissements hors normes.

### 3.7 Grandes banques

#### 3.7.1 Politique générale de surveillance

La surveillance des grandes banques est basée sur des rencontres trimestrielles entre la Commission des banques et les directions des deux groupes bancaires, sur des conférences au moins semestrielles avec les autorités de surveillance américaines et britanniques (cf. ch. 3.7.3.), sur des contacts réguliers avec la révision interne des deux grandes banques. Ces discussions complètent les documents, tels les rapports de révision bancaire et les informations sur les risques remises régulièrement à la Commission des banques par les deux grandes banques. En 2001 de nouvelles discussions avec les directions des différents groupes d'affaires, des visites auprès d'autorités de surveillance asiatiques (cf. ch. 3.7.3) et différentes visites en Suisse et à l'étranger de succursales des banques sont venues compléter cette structure de surveillance consolidée. En outre, la Commission a effectué elle-même pour la première fois une review sur place dans l'une des grandes banques.

Un accord fixant les fonds propres à un niveau excédant nettement les exigences minimales de l'ordonnance sur les banques a pu être conclu avec une des grandes banques. Un tel accord avait déjà été conclu avec l'autre grande banque en l'an 2000 (Rapport de gestion 2000 p. 196). Ainsi les deux grands groupes bancaires sont maintenant soumis à des exigences de fonds propres au niveau du groupe nettement supérieures aux exigences minimales de l'ordonnance sur les banques.

### 3.7.1.1 UBS SA

Outre les entretiens réguliers avec des représentants de la direction du groupe, la Commission des banques a noué des contacts avec les responsables des différents groupes d'affaires, notamment des représentants de UBS Suisse, UBS Private Banking et UBS Asset Management. Ces contacts vont être approfondis dans le futur.

Dans le cadre d'une on-site review, la Commission des banques a contrôlé l'activité avec des gérants de fortune externes à l'UBS. Les résultats contribuent aussi à la discussion de savoir s'il y a un besoin de régulation dans ce domaine d'activité. Il est prévu d'étendre cette vérification à d'autres instituts.

### 3.7.1.2 CS Group

L'échange d'informations, la situation des risques et la structure de direction du groupe ont été au centre des discussions entre la Commission des banques et la direction du Credit Suisse Group (CSG).

Au niveau des unités d'affaires, des contacts réguliers sont déjà en place avec la direction du Credit Suisse First Boston (CSFB). De nouveaux contacts ont été établis avec les directions de Credit Suisse Asset Management (CSAM) et Credit Suisse Financial Services (CSFS).

Le CSG a annoncé une réorganisation du groupe pour le 1<sup>er</sup> janvier 2002. Toutes les activités du groupe sont désormais réunies dans deux unités d'affaires. La structure juridique du CSFB était certes en accord avec sa structure de gestion, cependant les questions concernant la surveillance de l'unité d'affaires CSFS (Rapport de gestion 2000 p. 195) ont pris plus d'importance. Pour cette raison la Commission des banques a pris contact en 2001 avec le CSG, l'OFAP et des autorités de surveillance étrangères.

### 3.7.2 Enquêtes particulières

En l'an 2000 la Commission des banques a enquêté sur le respect des devoirs de diligence dans le cadre de transactions entre la filiale chypriote du CSFB et la Banque Nationale d'Ukraine (Rapport de gestion 2000 p. 197). Suite à cette enquête, la Commission des banques a mandaté les organes de révision bancaire des deux grandes banques de vérifier la surveillance, l'organisation et les contrôles internes des «unités Shell» (centre juridique de comptabilisation sans présence physique) dans des juridictions offshore, et d'examiner le respect des devoirs de diligence et des normes de blanchiment d'argent exigées par la réglementation. Les rapports soumis ne requièrent pas d'action, les deux grandes banques n'exploitant pratiquement plus d'«unités Shell».

Lors de son appréciation de la procédure administrative concernant les fonds Abacha déposés dans des banques suisses l'année dernière, la Commission des banques avait mandaté l'organe de révision bancaire du CSG d'examiner l'organisation des relations d'affaires avec des personnes politiquement exposées (Rapport de gestion 2000 p.164 ss et p. 197). Des collaborateurs du Secrétariat ont accompagné certaines de ces inspections en Suisse et à l'étranger.

### 3.7.3 Collaboration internationale

La collaboration entre la Commission des banques et les autorités de surveillance étrangères prend une importance considérable, en raison de la présence internationale significative des deux grandes banques et de leurs structures de gestion globales. L'approfondissement de la coopération observé en l'an 2000 (Rapport de gestion 2000 p. 197) s'est poursuivi. La Commission des banques a participé à des reviews sur place effectués par des autorités de surveillance étrangères ou a effectué elle-même ses propres reviews sur place. Les conférences tenues régulièrement avec les autorités de surveillances des USA et de Grande-Bretagne se sont révélées efficaces pour vérifier les profils de risques des banques d'investissement de l'UBS et du CSG établis en l'an 2000, ainsi que pour coordonner les programmes de contrôle de l'an 2002.

Eu égard à sa responsabilité de «lead regulator», la Commission des banques a intensifié ses contacts avec les autorités de surveillance et les unités des deux grandes banques dans la région asiatique. Cette région, dans laquelle les deux grandes banques entretiennent une présence importante, est caractérisée par une hétérogénéité, tant au niveau des autorités de surveillance que de l'environnement économique. Dans le cadre de visites à Tokyo et à Singapour, les autorités de surveillance ont convenu d'échanger des informations et de se rencontrer régulièrement afin de pouvoir assurer une surveillance globale et exercée en temps opportun des deux groupes dans cette région.

## 3.8 Banques cantonales

### 3.8.1 Révisions dans le domaine des crédits

Au cours de ces dernières années, la Commission des banques a constaté une dégradation du ratio de couverture des fonds propres de la Banque Cantonale du Valais (cf. Rapport de gestion 2000 p. 199). Considérant que l'exposition-risque de la banque excédait les normes usuelles, la Commission des banques a ordonné en l'an 2000 un renforcement des fonds propres en vertu de l'article 4 al. 3 LB, d'un montant forfaitaire de 50 millions de francs. Afin donc d'augmenter les fonds propres de la banque, le Grand Conseil du canton du Valais a approuvé, en mai 2000, un crédit d'engagement de même montant en faveur de celle-ci. En outre, d'entente avec la

banque, une révision extraordinaire des crédits a été ordonnée dans le but de s'assurer de l'adéquation du niveau des provisions et des fonds propres.

Les résultats de cette expertise, réalisée par une société de révision bancaire tierce durant le dernier trimestre 2000, ont pu être publiés en même temps que les comptes annuels au 31 décembre 2000. Les travaux effectués n'ont pas révélé de risques de crédit significatifs non provisionnés. Les provisions ont été jugées adéquates à la date-critère de l'analyse, confirmant ainsi les conclusions de l'organe de révision bancaire. Néanmoins, il a été constaté que la banque doit faire face à un certain risque systémique, du fait de l'orientation de l'économie valaisanne sur un nombre restreint d'industries. L'expertise conclut cependant que ce risque systémique est dûment pris en compte au travers du surplus de fonds propres ordonné par la CFB en l'an 2000. Enfin, l'organisation et les procédures de la banque dans le domaine de la gestion des crédits ont été dans l'ensemble jugées adéquates.

Après avoir pris connaissance de ces conclusions, la Commission des banques a décidé de maintenir l'exigence du renforcement des fonds propres à hauteur de 50 millions de francs et invité la banque à poursuivre une surveillance étroite de son portefeuille de crédits et à perfectionner certains aspects de la gestion des crédits.

La Banque Cantonale Vaudoise a publié, dans son rapport de gestion 2000, que les correctifs de valeurs, provisions et pertes avaient enregistré une hausse importante par rapport à l'exercice précédent. Il a semblé paradoxal que, dans l'environnement conjoncturel favorable de l'an 2000, les besoins de provisions aient atteint un niveau aussi élevé. Cette situation s'est expliquée par le fait qu'un nombre plus important d'anciennes affaires en difficultés avait pu être liquidé durant l'exercice 2000. Selon la banque, ce besoin de provisions supérieur à la normale a montré que l'assainissement de son portefeuille de crédits se poursuit et qu'il implique toujours des coûts élevés. La Commission des banques a également pu observer cette situation particulière au travers de certains ratios et de comparaisons fournis par l'analyse des données chiffrées de l'information préalable.

Ces constatations ont justifié une analyse approfondie des causes de cette évolution. C'est pourquoi la banque, à la demande de l'autorité de surveillance, a mandaté une société de révision tierce afin, d'une part, de vérifier ses méthodes d'évaluation des risques et de provisionnement et, d'autre part, de s'assurer de l'adéquation du niveau des provisions et des fonds propres. Ces travaux ont été réalisés durant le dernier trimestre de l'année 2001, de sorte que les résultats puissent être pris en considération dans le cadre de la clôture des comptes annuels au 31 décembre 2001.

La constatation essentielle faite par la société de révision mandatée a concerné la méthode de provisionnement forfaitaire utilisée jusqu'ici par la banque, qui a été jugée inadéquate. Une nouvelle méthode de provisionnement a donc été tout d'abord

élaborée, afin de procéder à la fixation des provisions requises sur base individuelle.

La révision presque complète du portefeuille des crédits compromis à la lumière de la nouvelle méthodologie a révélé un besoin supplémentaire de provisions pour risques de défaillance de 1125 millions de francs à charge de l'exercice et s'est traduite par une insuffisance de fonds propres d'environ 500 millions de francs à fin 2001. Afin de reconstituer les fonds propres de la banque, un plan de recapitalisation de 600 millions de francs a été présenté à la Commission des banques. Cette opération a d'ores et déjà obtenu le soutien du Conseil d'Etat et du Grand Conseil du Canton du Vaud, qui détient une participation de 50,14 % au capital de la banque. Elle devrait se concrétiser au début de l'année 2002.

Le rapport d'analyse définitif de la société de révision tierce, qui sera remis à la Commission des banques en janvier 2002, permettra en outre d'examiner de plus près les raisons de l'insuffisance des provisions à la Banque Cantonale Vaudoise et l'introduction d'autres mesures éventuelles.

La Banque Cantonale de Genève a fait l'objet en 2000 d'un assainissement global (cf. rapport de gestion 2000 p. 198 s.). Des dotations aux provisions considérables ont dû être effectuées à charge des exercices comptables 1999, 2000 et 2001. La mise à contribution des réserves a impliqué une opération de recapitalisation et des crédits immobiliers compromis de plus de Fr. 5 milliards ont été cédés durant le premier semestre de l'année 2000 à une fondation de valorisation créée par l'Etat. De plus, pendant l'automne 2001, des positions représentant Fr. 225 millions et devant faire l'objet de corrections de valeur ont dû être transférées à la Fondation précitée. L'ampleur de tels ajustements comptables survenus bien après l'apparition de la crise immobilière a soulevé la question de la garantie d'une activité irréprochable de la part des organes responsables de la banque et de la société de révision impliqués. Courant 2000, en parallèle aux procédures pénales et civiles engagées à Genève, la Commission des banques a ouvert une procédure administrative contre les organes qui ont exercé des fonctions entre la date de création de la banque et le moment de l'assainissement et qui occupent toujours des positions où ils doivent présenter toute garantie d'une activité irréprochable. A ce jour, cette dernière est toujours en cours. Les organes concernés ont été sollicités à plusieurs reprises et ils ont fourni maintes explications et justifications. L'ensemble des informations fournies par la banque et l'organe de révision agréé fait actuellement l'objet d'une analyse critique.

Les constatations faites notamment dans le cadre de l'assainissement des banques cantonales genevoise et vaudoise ont suscité des interrogations sur le fonctionnement des systèmes d'évaluation des risques et les méthodes appliquées par les banques et les organes de révision pour la détermination des provisions requises. La Commission des banques est intervenue auprès de tous les organes de révision afin

d'obtenir des informations complémentaires dans les rapports de révision 2001. Elle a exigé la transmission d'informations plus détaillées notamment sur les méthodes d'évaluation des risques de crédits et de détermination des provisions requises appliquées par les banques actives dans ce secteur d'activité (cf. II/3.4.2). Elle est en outre intervenue auprès de la Chambre fiduciaire afin que cette dernière réexamine les normes d'évaluation des actifs, en particulier celles relatives aux crédits immobiliers (cf. VII/2.3).

### 3.8.2 Régime de garanties d'Etat en faveur des établissements de crédit de droit public en Europe

Durant l'été 2001, l'Union Européenne (UE) et l'Allemagne ont signé un accord final concernant l'adaptation du droit de la concurrence dans le domaine du devoir de responsabilité étatique envers les Landesbanken et les caisses d'épargne. Ils règlent ainsi le problème du régime de garanties d'Etat en faveur des établissements de crédit de droit public allemands. Ce régime comprend, d'une part une «obligation de maintenance» (Anstaltslast) qui oblige les propriétaires de droit public à assurer les bases économiques des instituts qu'ils détiennent et leur permet de couvrir tout surendettement et, d'autre part, une «obligation de garantie» (Gewährträgerhaftung) qui correspond dans les grandes lignes à une garantie d'Etat envers les créanciers. L'accord entre l'UE et l'Allemagne prévoit que l'«obligation de garantie» soit abolie après un délai transitoire de quatre ans, soit le 18 juillet 2005. L'«obligation de maintenance» sera modifiée dans le même délai afin que, en cas d'assainissement, tout apport de capital provenant du domaine public soit préalablement notifié à la Commission Européenne et soit accepté selon les règles du droit européen relatif aux subventions. S'agissant de la garantie d'Etat et des fonds propres et comme l'expérience l'a démontré, la Suisse s'adaptera à long terme aux normes européennes. Selon la Commission des banques, la garantie d'Etat peut être admise en matière de concurrence pour autant que la banque rétribue le garant en conséquence, ainsi qu'il l'est déjà prévu dans les lois de certaines banques cantonales. L'actuelle déduction de fonds propres de 12,5% devrait être abolie ou adaptée dans le cadre de la transposition des nouvelles (art. 13 let. b OB) exigences en matière de fonds propres (Bâle II).

### 3.9 Banques régionales

Les banques régionales qui sont affiliées depuis 1994 au RBA-Holding (cf. Rapport de gestion 1994 p. 142 s.) forment ensemble le Groupe RBA lequel comprend 83 banques régionales. Le RBA-Holding, avec ses filiales (RBA-Finanz, RBA-Zentralbank, RBA-Service, RBA-Dienste, RBA-Immobilien), représente l'organisation faîtière du Groupe et appartient à 100% aux banques RBA.

Le Groupe RBA est une nouvelle fois confronté à des défis majeurs qui nécessitent

une modification des structures en vigueur jusqu'à ce jour. A l'instar de nombreuses autres banques, les fonds déposés par la clientèle sont en diminution et ne couvrent plus le financement des prêts à la clientèle. Afin de contrecarrer cette orientation, les banques RBA désirent renforcer leur coopération. Elles visent en particulier à augmenter les possibilités de refinancement par le biais du marché des capitaux.

Un projet à l'étude actuellement au sein du Groupe RBA propose plusieurs solutions de remplacement. Il tient compte du fait que les établissements faisant partie du Groupe RBA ont des conditions cadres et des besoins différents. L'examen porte notamment sur la possibilité de poursuivre différentes approches en fonction de la taille des instituts. La condition sine qua non de l'opération est le maintien du Groupe RBA. Les propositions de solutions doivent également apporter des améliorations au niveau de la conduite du Groupe RBA et du RBA-Holding.

### 3.10 Groupe Raiffeisen

A fin 2001, 512 banques Raiffeisen juridiquement indépendantes faisaient partie de l'Union Suisse des Banques Raiffeisen (USBR). Durant ces dernières années, un nombre important d'instituts ont fusionné et se sont réunis pour former des entités plus importantes. Compte tenu de cette évolution, le nombre de banques Raiffeisen indépendantes a diminué de plus de cinquante pour cent au cours de ces dix dernières années. Malgré le processus de concentration en cours, la plupart des banques Raiffeisen peuvent toujours être qualifiées d'instituts de petite à très petite taille.

L'USBR fournit un nombre important de prestations aux différentes banques Raiffeisen. Elle est aussi responsable de la planification du refinancement et de la mobilisation des fonds étrangers de l'ensemble du groupe. Elle gère également une propre banque indépendante qui assume le rôle de banque centrale de l'ensemble du groupe Raiffeisen.

Le capital social de l'USBR est détenu intégralement par les banques Raiffeisen qui lui sont rattachées. L'USBR répond des engagements de ces dernières. Les différentes banques Raiffeisen s'engagent quant à elles à effectuer des versements supplémentaires (art. 871 CO) proportionnellement à l'importance de leurs fonds propres publiés auxquels sont ajoutées les réserves latentes.

La structure atypique du groupe et le fait que la plupart des établissements juridiquement indépendants soient des instituts de petite à très petite taille ont nécessité la mise en place d'une surveillance légale particulière du Groupe Raiffeisen. Ce traitement se base sur l'art. 4 al. 3 OB (cf. ch. 3.9).

Les différentes banques Raiffeisen ont ainsi été libérées de l'obligation de respecter les exigences en matière de fonds propres, de répartition des risques et de liquidité

sur base individuelle. Les exigences doivent cependant être respectées dans leur intégralité et en permanence sur base consolidée. L'USBR a dû mettre en place un système interne d'annonces au niveau du groupe. Sur cette base, les différentes banques Raiffeisen doivent remettre périodiquement à l'USBR des informations standardisées se rapportant à l'évolution des fonds propres et des positions risquées. L'USBR remet quant à elle chaque année à la Commission des banques un rapport relatif aux fonds propres, à l'évolution des gros risques ainsi qu'à la liquidité des banques Raiffeisen.

Contrairement aux banques Raiffeisen indépendantes, la Banque Centrale de l'USBR doit également respecter les exigences en matière de fonds propres et de répartition des risques sur base individuelle. Elle assume au sein du Groupe Raiffeisen la fonction de maison mère et, en tant que navire amiral du groupe, elle doit respecter les exigences dans leur intégralité. Afin qu'elle puisse remplir sa fonction de banque centrale du groupe, des allègements lui ont été accordés dans le domaine de la répartition des risques. La Banque Centrale ne doit pas tenir compte de ses créances envers les différentes banques Raiffeisen dans le calcul des gros risques.

En 2001, la Commission des banques a traité trois requêtes émanant de l'USBR (cf. ch. 3.10.1, 3.10.2 et 3.10.3).

### **3.10.1 Projet «Clientèle commerciale»**

Le Groupe Raiffeisen a l'intention de poursuivre son activité avec la clientèle commerciale sur de nouvelles bases. L'accroissement du volume des demandes a accentué la pression relative à la création de directives claires pour ce segment de clientèle. Dans le cadre de la nouvelle stratégie relative à la clientèle commerciale, la structure organisationnelle doit être adaptée et le processus de traitement des crédits doit être optimisé et standardisé. La Commission des banques a pris connaissance dudit projet et a autorisé la modification du règlement qui en découle.

### **3.10.2 Modification des statuts pour les activités à l'étranger**

L'art. 6 des statuts de l'Union Suisse des Banques Raiffeisen (USBR) détermine l'importance des activités à l'étranger que la Banque Centrale de l'USBR a l'autorisation d'exercer. L'autorisation de la Commission des banques concernait une précision de l'article relatif aux engagements à l'étranger et l'annulation de l'annotation se rapportant aux opérations spéculatives.

### **3.10.3 Requête relative à la répartition des risques**

L'Union Suisse des Banques Raiffeisen (USBR) a déposé auprès de la Commission des banques une requête visant à obtenir une extension de l'exception accordée pour les créances de la Banque Centrale envers les différentes banques Raiffeisen aux

créances à l'égard de Raiffeisen-Leasing dans le cadre de la limite maximale de 25% des fonds propres disponibles. Cette société du groupe n'est pas soumise à titre individuel à une surveillance appropriée et ne respecte pas les exigences de l'Ordonnance sur les banques (cf. art. 21a al. 2 OB).

L'USBR a justifié sa requête en arguant que Raiffeisen-Leasing est en fait un département leasing de l'USBR existant sous la forme d'une coopérative indépendante. Au titre de société du groupe, Raiffeisen-Leasing rapporte au controlling des risques de l'USBR. Elle est de fait dirigée par l'USBR et utilise pour les contrôles de solvabilité des standards et un système de ratings identiques à ceux de l'USBR.

L'USBR mentionnait en outre dans sa requête que, en cas de refus de sa demande, le refinancement de Raiffeisen-Leasing devrait s'opérer par le biais des différentes banques Raiffeisen. Les banques Raiffeisen qui mettraient des clients en relation avec Raiffeisen-Leasing devraient dans le même temps en assurer le refinancement. Comme les banques Raiffeisen se refinancent à nouveau auprès de la Banque Centrale de l'USBR, ce système aurait l'inconvénient de créer, contrairement à un financement direct par la Banque Centrale, une nouvelle fonction charnière supplémentaire qui aurait pour conséquence de compliquer inutilement la surveillance et la gestion centralisées des risques effectuées par l'USBR.

La Commission des banques a accepté la requête en application de l'art. 22 let. b OB à la condition que la Banque Centrale gère les crédits octroyés par Raiffeisen-Leasing dans son système de gestion et de contrôle des risques (répartition des risques incluse) comme si elle les avait elle-même octroyés (cf. ch. 3.3.3).

# III. Fonds de placement

## 1. Bases légales

### 1.1 Loi sur les fonds de placement

Le Parlement européen a adopté le 23 octobre 2001 deux propositions de modification de la directive sur les organismes de placement collectif en valeurs mobilières datant de 1985. La première révision d'importance matérielle de cette directive va pouvoir ainsi prochainement entrer en vigueur après plus de 15 ans (cf. en particulier Rapport de gestion 2000 p. 200 s.). Cette révision doit être intégrée par les Etats membres en principe dans les 18 mois après l'entrée en vigueur et va pour partie au-delà d'un simple élargissement des restrictions de placement tel qu'il pourrait intervenir sur la base de l'art. 32 al. 2 LFP en relation avec l'art. 43 LFP par une modification de l'ordonnance du Conseil fédéral. Une révision prochaine de la LFP est donc inévitable.

Cette révision s'impose, en outre et en tout état, au vu des besoins de l'économie intérieure d'améliorer davantage les conditions-cadres de la place financière suisse en matière de fonds de placement. Dans ce sens, le postulat le plus important est l'assouplissement légal des genres de fonds imposés, au moyen de l'introduction des sociétés d'investissement à capital variable («Sicav»). Par ailleurs, il faudra examiner l'élargissement global du champ d'application de la LFP, limité aujourd'hui aux portefeuilles collectifs de nature contractuelle, cela tant pour des raisons de protection des investisseurs que d'égalité de traitement des diverses formes de placements collectifs (cf. art. 3 al. 2 LFP). Cette question est liée, entre autres, à l'assujettissement des fondations d'investissement, qui sont de purs «fonds de placement pour caisses de pension». Il faudra encore traiter la question de savoir si les «sociétés d'investissement» ne devraient pas elles aussi être soumises à une surveillance – adaptée à leurs particularités – en plus de leur cotation en bourse, comme c'est le cas pour la plupart des autres places financières. Ces sociétés peuvent être qualifiées de «closed-end-funds» (resp. «Sicaf») suisses en l'absence de droit au rachat à la valeur d'inventaire.

Vu l'urgence et la complexité de la matière, la Commission des banques a déjà proposé durant l'année sous revue au Chef du Département fédéral des finances la formation d'un groupe d'experts pour préparer la révision de la LFP. Cette proposition a été acceptée.

### 1.2 Ordonnance sur les fonds de placement

L'ordonnance sur les fonds de placement (OFP) du Conseil fédéral n'a pas été modifiée en 2001. Par contre, les modifications du 25 octobre 2000 sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2001 (pour le détail, voir Rapport de gestion 2000 p. 202 s.).

Cette révision partielle s'est limitée à quelques changements de nature matérielle

par l'introduction dans le droit positif de certains principes développés par l'autorité de surveillance de 1995 à 2000 (par ex. l'introduction des nouveaux art. 7a et 7b OFP concernant les conditions et la procédure de regroupement de fonds). En outre, certaines nouvelles dispositions libérales ont élargi les possibilités de la place suisse en matière de fonds de placement (par ex. la mise sur pied d'égalité à l'art. 2 al. 2 OFP des clients ayant signé un contrat de gestion de fortune écrit avec les investisseurs institutionnels dont la trésorerie est gérée à titre professionnel et la création d'une base légale à l'art. 33 OFP pour les opérations de mise et prise en pension).

Le Rapport de gestion 2000 p. 202 s. a exposé en détail ces modifications.

### 1.3 Ordonnance de la Commission des banques sur les fonds de placement

La Commission des banques a adopté en 2001 l'OFP-CFB totalement révisée et l'a fait entrer en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2001 (cf. Rapport de gestion 2000 p. 203 ss). Les règlements de tous les fonds – à l'exception des fonds immobiliers et des «autres fonds» présentant un risque particulier au sens de l'art. 35 al. 6 LFP – doivent être adaptés aux nouvelles dispositions. Les requêtes en approbation doivent être soumises à la Commission des banques au plus tard le 30 avril 2002.

### 1.4 Circulaires

#### 1.4.1 Appel au public

Le 1<sup>er</sup> janvier 2001, la modification de l'ordonnance sur les fonds de placement du 19 octobre 1994 (OFP) est entrée en vigueur (cf. ch. 1.2). L'art. 1a OFP qui prévoit que «la proposition ou la distribution de parts de fonds de placement a lieu à titre professionnel au sens des art. 22 et 45 de la loi s'il y a appel au public» a été introduit et, en parallèle, l'art. 4 al. 2 OFP abrogé.

Comme annoncé dans le Rapport de gestion 2000, p. 207, en matière de distribution de fonds de placement sur internet, une circulaire est en cours d'élaboration dont le but sera de définir et concrétiser la notion d'appel au public, y compris via internet, dans une optique de sécurité du droit. Cette circulaire doit encore faire l'objet d'une procédure de consultation. Son entrée en vigueur est prévue pour 2002.

La notion d'appel au public sera définie à l'aide de critères quantitatifs et qualitatifs. Des exceptions seront prévues en fonction du lien qualifié entre celui qui propose ou distribue et l'investisseur potentiel. Il est déjà de pratique courante que la proposition ou distribution de parts de fonds de placement à un client sur la base d'un mandat de gestion de fortune écrit ne constitue pas, en principe, un appel au public. D'autres exceptions sont envisagées, notamment lorsque le cercle des investisseurs potentiels se limite à des institutionnels dont la trésorerie est gérée à titre profes-

sionnel ou dans le cadre de mandats de conseil entre une banque ou un négociant en valeurs mobilières et son client.

#### 1.4.2 Agences de notation reconnues (Circulaire CFB 98/3)

En relation avec l'entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> mai 2001 de l'OFP-CFB totalement révisée (cf. ch. 1.3), il a été nécessaire d'adapter la circulaire citée en titre. Les seules modifications effectuées concernent les références aux différents articles légaux concernés ainsi que le nom de l'agence de notation Fitch Ratings Limited, London, dont l'ancien nom était: «Fitch Inc.», London, et sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2001. Ces agences de notation reconnues par la Commission des banques sont les mêmes que celles figurant au chiffre marginal 32 de la Circ.-CFB 97/1 avec modifications du 1<sup>er</sup> octobre 1999, intitulée «Fonds propres / Risques de marché».

## 2. Pratique de l'autorité de surveillance

### 2.1 Directives de la SFA sur le calcul des valeurs d'inventaire

Selon la conception de l'autorégulation de la Swiss Funds Association (SFA), et au vu des «Règles de conduite pour l'industrie suisse des fonds» déjà approuvées l'année d'avant par la Commission des banques (cf. Rapport de gestion 2000 p. 206 s.), des directives pour des domaines plus techniques peuvent être rendues. A ce titre et en premier lieu, les directives sur le calcul des valeurs d'inventaire dont la Commission des banques a pris connaissance en les approuvant en 2001 traitent de questions élémentaires du calcul des valeurs d'inventaire pour tous les fonds en valeurs mobilières et les «autres fonds». A côté de principes généraux d'évaluation pour les placements particuliers, ces nouveaux standards minimaux contiennent aussi des recommandations pour le traitement de cas spéciaux et prescrivent des mesures organisationnelles concrètes tant pour la procédure d'évaluation des placements particuliers que pour le calcul de la valeur d'inventaire y afférent. En outre, le système appelé du «Forward Pricing» est recommandé pour la première fois à toutes les directions de fonds. Ce système prescrit que la valeur d'inventaire n'est calculée, de manière impérative, qu'après la conclusion de la souscription, respectivement du rachat. Il est aussi exigé, pour les «Exchange-Traded Funds» et selon la pratique de la Commission des banques applicable en la matière (cf. Rapport de gestion 2000 p. 207 s.), que ceux-ci obligent un ou plusieurs market makers à veiller à ce que la différence entre la valeur d'inventaire continuellement recalculée et le cours de bourse actuel ne dépasse pas une certaine marge de fluctuation. Les directives établissent également à partir de quand les erreurs d'évaluation sont considérées comme essentielles et prescrivent les mesures à prendre alors pour préserver le fonds et les investisseurs concernés de tout dommage. Selon les directives, leur mise en œuvre par les directions de fonds doit être achevée avant le 30 juin 2002. Comme toujours en matière d'autorégulation dans les domaines bancaire et des fonds de placement,

la Commission des banques a pris connaissance de ces directives en les approuvant. Elle les a déclarées obligatoires de manière générale pour toute l'industrie des fonds en ce sens que leur respect comme règles de comportement doit dorénavant être examiné selon l'OFP-CFB révisée pour toutes les directions par les organes de révision prévus par la législation sur les fonds de placement. Les réviseurs doivent prendre position à ce sujet dans leurs rapports.

## 2.2 Distribution de fonds de placement

### 2.2.1 Directives de la SFA de commercialisation de fonds

La Commission des banques a aussi pris connaissance en les approuvant en 2001, outre des directives de la Swiss Funds Association (SFA) sur le calcul des valeurs d'inventaire (cf. ch. 2.1), des directives de commercialisation de fonds. Ces directives vont lier tous les distributeurs de fonds au travers du nouveau contrat-modèle de distribution. Ce contrat-modèle a été établi par la SFA et est conclu entre les directions de fonds ou les représentants de fonds étrangers et leurs partenaires respectifs. Les directions et les représentants doivent dorénavant prendre les dispositions nécessaires et édicter les directives adéquates pour choisir avec soin les distributeurs, les surveiller et les former. Chaque année, ils doivent remettre à la Commission des banques une liste des conventions de distribution en vigueur. L'annexe aux directives contient les «Dispositions concernant les distributeurs» qui sont essentielles en matière de conseil au client et concernent tous les distributeurs. Elles s'appliquent ainsi non seulement aux distributeurs soumis à autorisation, mais également, entre autres, aux banques et aux assurances qui n'ont pas besoin d'autorisation de distribution selon la législation actuelle.

Les «Dispositions concernant les distributeurs» prévoient des devoirs d'organisation et de conseil pour assurer une commercialisation professionnelle et transparente des fonds. Pour éviter les abus qui se sont révélés dans le passé concernant l'engagement de «sous-distributeurs», il est prévu qu'ils ne puissent dorénavant être choisis qu'avec l'accord de la direction de fonds ou du représentant de fonds étrangers. La distribution de fonds par des moyens électroniques sans conseil est aussi réglementée pour la première fois. Les pratiques de commercialisation agressives, tels que les appels téléphoniques ou E-Mails non désirés («cold calling») sont expressément interdites. Un devoir de documentation du distributeur dans le conseil au client est aussi prévu. Enfin, il est prescrit que tous les distributeurs, quelle que soit leur forme juridique, doivent faire vérifier chaque année par un organe de révision le respect des dispositions les concernant. Seuls les réviseurs membres de la Chambre fiduciaire et appartenant au groupe d'expertise comptable sont acceptés. Le rapport de révision doit être remis à la direction de fonds ou au représentant de fonds étrangers. En cas de violations répétées ou graves des dispositions concernant les distributeurs, le rapport doit aussi être remis à la Commission des banques. Dans de telles circons-

tances, les directions et les représentants doivent résilier avec effet immédiat le contrat de distribution et en informer la Commission des banques.

### 2.2.2 Mesures contre des distributeurs

L'autorité de surveillance avait dû intervenir pour la dernière fois en 1999 contre un distributeur en raison de la disproportion évidente entre son organisation interne et le nombre de ses employés externes (cf. Rapport de gestion 1999 p. 216 ss). En 2001, elle a été obligée de prendre des mesures dans quelques cas, dont deux sont à relever.

Le premier cas concerne une société étrangère avec succursale en Suisse. Selon la pratique de la Commission des banques, l'autorisation de distributeur peut être délivrée non seulement à des personnes physiques ou morales ou à des sociétés de personnes ayant la capacité juridique et qui ont leur domicile ou leur siège en Suisse (art. 22 al. 1 et 2 OFP), mais également à des succursales suisses de sociétés ayant leur siège à l'étranger, pour autant que ces succursales soient inscrites au Registre du commerce à leur siège en Suisse et qu'elles disposent d'une organisation appropriée pour satisfaire à leurs obligations (cf. Rapport de gestion 1999 p. 217). En 2001, la Commission des banques a dû traiter le cas d'un distributeur autorisé sous la forme d'une succursale suisse d'une société étrangère qui avait lésé son devoir d'information quant à l'accroissement de son personnel, devoir consacré dans la décision d'autorisation. Ce devoir n'a pas été respecté dans la mesure où la succursale a ouvert cinq autres succursales en Suisse. Comme la distribution de fonds de placement par ces cinq autres succursales n'était pas couverte par l'autorisation, le distributeur, respectivement la société étrangère, a dû créer une filiale en Suisse pour remplacer la première succursale et inscrire au Registre du commerce toutes les succursales de cette filiale suisse. En outre, la Commission des banques a ordonné que chaque responsable de succursale remplisse les conditions d'autorisation selon l'art. 22 al. 1 a – c OFP (bonne réputation, formation spécialisée et expérience de plusieurs années en matière financière). C'est seulement de cette manière qu'il est assuré que le distributeur puisse correctement instruire ses collaborateurs, les contrôler et – si nécessaire – les former, non seulement au siège, mais aussi dans chaque succursale (cf. Rapport de gestion 1998 p. 180).

Le deuxième cas concerne un distributeur sous la forme d'une société anonyme. Celle-ci avait conclu des contrats d'affaires avec près de 250 représentants indépendants dont l'activité principale comprenait le conseil aux clients en matière d'assurances. A côté de cela, ces représentants examinaient les besoins de leurs clients en matière de fonds de placement et leur procuraient lors d'une deuxième visite des recommandations faites par le distributeur. Une commission d'intermédiaire était payée aux représentants dès que le client avait effectué des versements sur un compte prévu à cet effet. La Commission des banques a qualifié tant la prise de

contact par les représentants indépendants que leur relation subséquente avec le client («Follow-Up») de proposition ou distribution à titre professionnel au sens de l'art. 22 LFP. Le fait que les recommandations de placement n'étaient pas préparées par les représentants, mais par le distributeur n'a pas été considéré comme décisif. La distribution de fonds de placement par les représentants n'était pas couverte par l'autorisation de la société anonyme, ce d'autant plus que la décision d'autorisation prévoyait expressément que seuls des représentants indépendants disposant eux-mêmes d'une autorisation comme distributeurs peuvent distribuer des fonds de placement. L'autorité de surveillance a menacé la société de retrait d'autorisation, sur quoi cette dernière a renoncé à l'autorisation. Par la suite, elle cessa toute activité en matière de fonds de placement, en particulier aussi la distribution par des représentants indépendants. Il a ainsi pu être renoncé à une mesure de surveillance contre la société, mais non à une dénonciation pénale contre celle-ci (art. 58 al. 5 LFP) et contre tous les représentants indépendants.

### 2.3 Options sur des «Exchange Traded Funds»

En 1994, la Commission des banques avait décidé que l'émission d'options sur les parts d'un fonds de placement par la banque dépositaire de ce fonds n'était en principe pas compatible avec son devoir de loyauté, indépendamment des modalités concrètes d'exécution. Tant la banque dépositaire que la direction du fonds devaient veiller exclusivement aux intérêts des investisseurs. Tout conflit d'intérêts – ne mettant même que potentiellement en cause les intérêts des investisseurs – devait être écarté. La Commission des banques avait également considéré que le conflit d'intérêts était encore plus grand pour les fonds immobiliers en raison des problèmes d'évaluation (cf. Rapport de gestion 1994 p. 161 s.).

En 2001, une banque a voulu émettre des dérivés sur les parts d'un «Exchange Traded Fund» (ETF) de droit suisse. L'objectif d'investissement de ce fonds coté à la SWX était la reproduction la plus exacte possible de l'indice d'actions SMI. La banque en question n'était certes pas dépositaire du fonds, mais appartenait au même groupe que la direction de ce dernier. La banque et la direction étaient donc liées économiquement. La pratique rappelée ci-dessus était ainsi applicable au fonds concerné et l'émission de dérivés ne pouvait pas être admise. La banque a cependant déclaré que le cas d'espèce devait être apprécié différemment en raison du caractère spécifique de ce fonds – un ETF indiciel –, les intérêts des investisseurs n'entrant pas en conflit avec ceux de la banque en tant qu'émettrice de dérivés sur les parts du fonds.

La fortune de l'ETF n'était constituée – mises à part les liquidités – que d'actions de sociétés hautement capitalisées et facilement négociables (titres du SMI) et des cours de marché étaient disponibles en tout temps. La direction du fonds ne disposait, en conséquence, d'aucune marge d'appréciation pour l'estimation des place-

ments, comme c'est le cas pour un fonds immobilier ou un fonds investissant sur des marchés émergents («Emerging Markets»). La banque émettrice des dérivés ne pouvait ainsi exercer aucune influence sur la direction du fonds quant à l'évaluation de la fortune de ce dernier.

Comme il s'agissait d'un fonds indiciel, la composition de la fortune de cet ETF était déterminée de manière exacte par le règlement du fonds et la direction n'était pas libre dans ses décisions de placement, celles-ci découlant automatiquement de l'évolution de l'indice. Toute influence de la direction quant aux décisions de placement était donc exclue.

La Commission des banques est arrivée à la conclusion qu'il n'y avait pas de conflit d'intérêts potentiel dans le cas de cet ETF et elle a exceptionnellement autorisé l'émission de dérivés sur les parts de ce fonds. L'autorisation n'est cependant valable qu'aussi longtemps que le caractère de fonds indiciel coté de cet ETF n'est pas modifié. En outre, aucun coût ne doit en résulter pour la fortune du fonds lorsque la banque émettrice des dérivés achète ou vend des parts. Enfin, la banque a dû prévoir dans les conditions d'émission des dérivés un processus de dénouement pour le cas d'une éventuelle liquidation de l'ETF, processus ne devant ni l'avantager ni la désavantager.

#### **2.4 Restrictions de placement concernant les fonds immobiliers pour investisseurs institutionnels**

La Commission des banques a dû décider si un fonds de placement immobilier pour investisseurs institutionnels dont la trésorerie est gérée à titre professionnel au sens de l'art. 2 al. 2 OFP pouvait placer jusqu'à 10% de sa fortune dans des parts de fonds immobiliers de droit suisse ou dans des actions de sociétés immobilières avec siège en Suisse, ces parts ou actions étant cotées auprès d'une bourse suisse. Ces investissements ne sont pas prévus par l'art. 36 LFP, lequel détermine de manière exhaustive les placements autorisés pour un fonds immobilier. La Commission des banques peut cependant déclarer cette disposition non applicable sur la base de l'art. 2 al. 2 OFP. D'un point de vue de la protection des investisseurs, rien ne s'oppose aux investissements envisagés. Ceux-ci sont cotés auprès d'une bourse suisse, ce qui garantit tant leur évaluation que leur liquidité. En outre, ils correspondent à l'objectif de placement du fonds. La Commission des banques a donc admis ces placements pour un fonds immobilier dont le cercle des investisseurs est limité à des investisseurs institutionnels dont la trésorerie est gérée à titre professionnel.

#### **2.5 CAT-Fonds**

La Commission des banques a traité en 2001 une requête en autorisation pour un fonds de placement de droit suisse de la catégorie «autres fonds» investissant dans

des Cat-Bonds. Il s'agit de titres incorporant des risques d'assurances liés à des catastrophes naturelles (séismes, cyclones, etc.). Le déroulement de l'opération intervient le plus souvent par l'intermédiaire d'un «Special Purpose Vehicle» (SPV).

En général, les émissions sont placées auprès d'investisseurs institutionnels. Le SPV investit ensuite le capital obtenu dans des titres à revenu fixe de courte durée et de première qualité (en particulier des US Treasuries). En tant que preneur d'assurance, la compagnie d'assurances paie une prime au SPV pour la couverture du risque. Les intérêts résultant des investissements et la prime de risque financent les coupons versés périodiquement aux investisseurs par le SPV. Si aucun sinistre ne survient pendant la durée du Cat-Bond, les investisseurs reçoivent à l'échéance leur capital en retour et le SPV est liquidé. Si, au contraire, le sinistre à la base du contrat d'assurance se réalise et que le dommage dépasse le seuil fixé dans le contrat, le SPV paie au preneur d'assurance la somme d'assurance convenue à partir du capital investi à court terme. Le solde éventuel revient à l'investisseur.

Le pronostic de réalisation du sinistre, soit la probabilité de survenance de ce dernier, est basé sur des modèles. Les Cat-Bonds comportent donc en premier lieu deux risques, soit celui de réalisation de l'événement assuré (survenance du sinistre) et celui lié au modèle (le modèle appliqué sous-estime le risque). Les Cat-Bonds sont en général évalués par des agences de notation reconnues. Durant la procédure d'évaluation, les modèles de risques sont soumis entre autres à des simulations de crises complètes et la structure du SPV est examinée. La probabilité de perte des Cat-Bonds est comparée à celle des prêts de sociétés et la notation fixée en conséquence. Les Cat-Bonds se situent en général dans la fourchette de notation BBB à B (ou équivalente).

La Commission des banques a examiné si ce fonds pouvait être autorisé et s'il ne présentait pas un risque particulier au sens de l'art. 35 al. 6 LFP. Selon la pratique de la Commission des banques, un «autre fonds» ne présente un tel risque selon l'art. 35 al. 6 LFP que si une ou plusieurs des conditions mentionnées à l'art. 35 al. 2 LFP (accès limité au marché, fortes variations de cours, répartition limitée des risques et évaluation plus difficile) sont remplies dans une large mesure et/ou si un cumul extraordinaire de risques apparaît en raison de la combinaison de techniques de placement particulières, par exemple des ventes à découvert ou des emprunts (cf. art. 42 al. 2 et 4 OFP ainsi que Rapport de gestion 1996 p. 191 ss).

Bien que les placements du fonds soient principalement traités hors-bourse (OTC), les exigences d'un marché réglementé sont largement remplies (cf. Rapport de gestion 1996 p. 199 ss). Chaque jour, plus de trois «Market Makers» fixent les cours. Les marges de fluctuation sont étroites et la fixation des prix peut être reconstituée, ce d'autant plus que le juste prix d'un Cat-Bond peut se calculer sur la base de la probabilité de sa perte et de la courbe des taux. Les «Market Makers» sont soumis à une

surveillance des marchés financiers et sont ainsi obligés de se soumettre à certaines règles. Une violation de ces dernières entraîne en général des sanctions. Le Settlement a lieu par l'intermédiaire de centrales de compensation reconnues. La direction du fonds n'effectue des opérations hors-bourse que si trois intermédiaires financiers au moins fixent des cours. Les «Market Makers» ne sont certes pas obligés de fixer des cours en permanence. Il est cependant de leur intérêt de le faire pour rester dans le marché et ces affaires. En plus, il n'y a pas de garantie non plus pour les titres cotés que des prix soient fixés. La Commission des banques est ainsi arrivée à la conclusion que les placements du fonds qui lui étaient soumis n'ont pas un accès limité au marché – malgré le fait que les Cat-Bonds ne sont pas cotés et que leur marché n'est pas réglementé – et que leur évaluation n'est pas rendue plus difficile d'une manière générale.

Selon la politique de placement, les probabilités de survenance des événements assurés pour les Cat-Bonds doivent être si restreintes que le fonds ne doit compter en moyenne avec une perte qu'une fois tous les cent ans au plus. Les fluctuations de cours ne sont donc pas extraordinaires – du moins à long terme – en comparaison avec un fonds en valeurs mobilières.

Les investissements du fonds doivent être diversifiés. Ainsi, les limites concernant les placements dans des actifs du même émetteur (en l'espèce, le SPV) doivent être respectées. La diversification des risques assurés est encore plus importante. Là aussi, il faut respecter certaines limites réglementaires. Seule une partie de la fortune du fonds peut être investie dans le même risque assuré direct ou indirect (indirect signifie ici que le capital assuré n'est pas versé au preneur d'assurance déjà lors de la survenance d'un premier risque assuré, mais seulement lorsqu'un second, voire un troisième événement se réalise). La direction du fonds doit, en outre, s'efforcer à une répartition des risques à l'intérieur même de chaque événement assuré direct et indirect pris indépendamment l'un de l'autre. La répartition des risques n'est donc pas limitée au sens de l'art. 35 al. 2 LFP.

Un cumul de risques résultant d'une combinaison de techniques de placement particulières n'existe pas non plus, car aucune vente à découvert n'est prévue et l'utilisation d'instruments financiers dérivés et les emprunts ne sont autorisés que dans le cadre de ce qui est permis pour les fonds en valeurs mobilières.

En conséquence, la Commission des banques a autorisé le fonds en tant qu'«autre fonds» ne présentant pas un risque particulier au sens de l'art. 35 al. 6 LFP.

## 2.6 Fonds pour investisseurs institutionnels

Au cours de l'année 2001, la Commission des banques a approuvé le règlement de 19 fonds de placement de droit suisse destinés à des investisseurs institutionnels. Pour

la plupart, l'autorité de surveillance a déclaré inapplicables certaines dispositions de la LFP au sens de l'art. 2 al. 2 OFP, notamment celles qui régissent l'obligation d'émettre et de racheter les parts contre espèces (art. 23 al. 1 et 31 LFP) ce qui permet de réaliser une économie substantielle sur les frais de courtage. Au surplus, depuis le 1<sup>er</sup> janvier 2001, les fonds de placement de droit suisse sont exonérés du droit de timbre de négociation. Quant aux parts de fonds de placement, celles-ci sont exonérées du droit de timbre d'émission. La structure de fonds de placement procure en outre des avantages au niveau de la transparence, de la sécurité du droit ainsi que de la surveillance exercée par la Commission des banques.

Certains des fonds de placement susmentionnés ont été créés à l'initiative de caisses de pension et fondations de placement. En particulier, au sein d'un même groupe composé de quatre caisses de pension, des besoins de rationalisation des activités dans le domaine des investissements se sont fait sentir, notamment dans l'élaboration des stratégies de placement, le choix et la surveillance des gérants ainsi que des investissements. En raison des avantages évoqués ci-dessus, la création de fonds de placement a été la solution retenue. En investissant les avoirs des caisses de pension dans des fonds de placement adaptés à la structure du groupe, la gestion en commun de ces avoirs a été possible, sans pour autant nécessiter la fusion des quatre caisses de pension. Dans ce cadre-là, pour leurs portefeuilles en «hedge funds», le premier fonds de placement destiné à des investisseurs institutionnels présentant un risque particulier a été autorisé.

### 2.7 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 au sens de l'art. 45 al. 2 LFP sont les suivants: les Etats membres de l'Espace économique européen, les Etats-Unis, Guernesey et Jersey.

## IV. Bourses et marchés

### 1. Bases légales

#### 1.1 Loi sur les bourses

##### 1.1.1 Droit de l'assainissement et de l'insolvabilité

Selon le projet de révision des dispositions sur l'assainissement et la liquidation de banques (cf. ch. II/1.1.3), les nouvelles prescriptions devraient être applicables par analogie aux négociants. En reprenant l'article correspondant de la Loi sur les banques, le projet écarte tout doute quant à la question importante pour les négociants de la distraction des dépôts de titres. Les nouvelles dispositions pour la protection des déposants sont en règle générale également valables pour les négociants. Aux termes de celles-ci, les négociants qui tiennent eux-mêmes des comptes de clients sont tenus de participer au système de garantie des dépôts.

##### 1.1.2 Les exploitants de systèmes (LBN)

La Commission des banques et la Banque nationale ont rédigé une prise de position concernant la révision de la Loi sur la Banque nationale (LBN). Elles ont mis l'accent sur la nécessité de soumettre l'exécution des transactions de valeurs mobilières et autres instruments financiers à la surveillance des systèmes exercée par la Banque nationale (cf. ch. II/1.1.2).

#### 1.2 Comportement sur le marché: «Code de conduite»

La loi sur les bourses assure la transparence et le bon fonctionnement des marchés de valeurs mobilières et garantit l'égalité de traitement des investisseurs. Ces buts sont atteints, entre autres, par des obligations de comportement des participants au marché et, tout particulièrement, des négociants en valeurs mobilières. Les obligations de comportement trouvent leur source dans les exigences liées à une activité irréprochable qui est une condition de base pour l'octroi d'une autorisation pour exercer l'activité d'un négociant en valeurs mobilières.

Ces obligations de comportement découlant du droit de la surveillance comprennent, d'une part, des devoirs d'information, de diligence et de loyauté envers les investisseurs (règles de conduite au sens de l'art. 11 LBVM), qui ont été spécifiés dans les directives de l'Association suisse des banquiers du 22 janvier 1997. D'autre part, le droit de la surveillance exige un comportement intègre sur le marché, en particulier les interdictions relevant du droit pénal de l'exploitation de la connaissance de faits confidentiels (art. 161 CP) et de la manipulation de cours (art. 161<sup>bis</sup> CP). Les interdictions découlant de l'exigence d'une activité irréprochable vont au-delà des deux dispositions pénales et ont une signification propre. Des comportements moins graves et ne relevant pas du droit pénal peuvent, en effet, déjà nuire à la confiance, à l'intégrité et à l'efficacité de la place boursière et de ses participants. Les négo-

ciants en valeurs mobilières doivent dès lors satisfaire des exigences élevées en matière de comportement. Le droit de la surveillance sanctionne donc des comportements qui ne relèvent pas nécessairement des normes pénales précitées.

Un comportement abusif sur le marché peut être constaté lorsque, d'une manière injustifiée, un participant au marché est directement ou indirectement avantagé ou désavantagé par un tiers. Au sens large, un comportement abusif sur le marché peut être défini comme suit:

- Utiliser des informations non publiques pour son propre avantage (usage abusif d'informations);
- Manipuler le marché (manipulation du marché);
- Diffuser des informations fausses, incomplètes ou trompeuses (tromperie du marché);
- Désavantager de toute autre manière et de façon injustifiée d'autres participants au marché.

La Commission des banques est en train de rédiger une circulaire qui définit les différents comportements abusifs précités. La circulaire permettra aux participants au marché de mieux distinguer entre ce qui est autorisé selon le droit de la surveillance et ce qui n'est pas compatible avec les exigences d'une activité irréprochable. Le projet de circulaire va être mis en consultation en 2002.

## 2. Surveillance des bourses

### 2.1 Bourse Suisses (SWX Swiss Exchange)

#### 2.1.1 Procédure concernant la garantie d'une activité irréprochable

Le 14 mars 2001, Jörg Fischer, qui était alors le Président du Conseil d'administration de la Banque Vontobel SA et l'Administrateur délégué de la Vontobel Holding SA, a été relevé de toutes ses fonctions avec effet immédiat au sein du groupe Vontobel. Cette mesure a été prise par la Vontobel Holding SA sur proposition du Comité d'investigation (Audit Committee) qui avait été mis en place au sein du groupe Vontobel en décembre 2000. En même temps, Hans-Peter Bachmann, Directeur du Corporate Finance et Remplaçant du CEO de la Banque Vontobel SA, ainsi que Walter Kaeser, CFO de la Banque Vontobel SA, ont été relevés de leurs fonctions. Ces mesures étaient basées sur un rapport du 13 mars 2001 établi par l'organe de révision de la Banque Vontobel SA, Ernst & Young SA. Ce rapport avait pour objet un examen spécial de la section Corporate Finance du groupe Vontobel et avait été ordonné par l'Audit Committee.

Ernst & Young indique que des irrégularités ont été commises au sein de la section

Corporate Finance et sont imputables au Directeur Hans-Peter Bachmann, au Chef des finances Walter Kaeser et à Jörg Fischer. Le rapport reproche à Jörg Fischer d'avoir exercé de manière insuffisante ses fonctions de haute direction, de surveillance, et de contrôle. Le rapport conclut que Jörg Fischer, Hans-Peter Bachmann et Walter Kaeser ne présentent plus toutes les garanties d'une activité irréprochable. Les griefs ont été contestés par les trois personnes concernées. Les griefs soulevés nécessitaient un examen minutieux par la Commission des banques.

La Commission des banques a par conséquent ouvert le 2 avril 2001 une procédure d'enquête afin de déterminer si Jörg Fischer en sa qualité de Président des Conseils d'administration de la SWX Swiss Exchange et Eurex Zurich SA continue à présenter, conformément à l'art. 3 al. 2 lit.b LBVM, toutes les garanties d'une activité irréprochable. La SWX Swiss Exchange, Eurex Zurich SA et la Banque Vontobel SA étaient également parties à cette procédure d'enquête. La Commission des banques a non seulement pris connaissance des nombreuses écritures, mais a également administré les nombreuses preuves qui ont été demandées aux parties notamment en procédant à l'audition de quatorze personnes, entendues en qualité de témoin, de partie ou à titre de renseignement. A la fin de l'année, la procédure d'administration des preuves a été clôturée et le résultat transmis aux parties pour prise de position.

En janvier 2002, dans le cadre de la réorganisation de la SWX Swiss Exchange, Jörg Fischer a décidé de ne pas solliciter de nouveau mandat de président de la SWX Exchange et Eurex Zurich SA. Comme l'une des conditions nécessaires à la poursuite de cette procédure fait dorénavant défaut, la procédure est devenue sans objet. Elle a été par conséquent classée le 31 janvier 2002.

### 2.1.2 virt-x / coopération avec la FSA

virt-x, créée par la SWX Swiss Exchange et le Consortium Tradepoint en automne 2000 (cf. Rapport de gestion 2000 p. 163 s.), est devenue opérationnelle le 25 juin 2001. virt-x Exchange Limited, dont le siège est à Londres, est une bourse relevant du droit anglais reconnue et surveillée par la Financial Services Authority (FSA). Le 21 juin 2001, virt-x Exchange Limited a été reconnue par la FSA comme «Recognised Investment Exchange» (RIE). Le commerce boursier est de ce fait soumis au droit anglais. Tout ce qui concerne les émetteurs suisses (la cotation, les offres publiques d'acquisition, la publicité des participations) reste par contre soumis au droit suisse. Les membres anglais respectivement suisses restent en outre soumis à la surveillance prudentielle de l'autorité du pays de leur siège.

Le 25 juin 2001, la SWX Swiss Exchange (SWX) a transféré le négoce de toutes les actions du Swiss Market Index (Titres SMI) sur virt-x. Toutes les autres valeurs mobilières (les autres actions suisses, les actions étrangères, les obligations, les euro-obligations, les warrants, les fonds de placement) continuent à être négociés sur la plate-forme SWX en Suisse.

Sur la base de cette nouvelle constellation encore unique sur le plan de la surveillance, la FSA et la Commission des banques ont conclu un accord de coopération. Les deux autorités reconnaissent la nécessité de mettre en place des solutions efficaces et coordonnées pour assurer la surveillance de virt-x Exchange et de ses membres. En cas d'incidents suspects auprès de la virt-x Exchange (p.ex. délits d'initiés, manipulations de cours ou autres formes d'abus du marché) la FSA et la Commission des banques ont, en raison de leurs compétences de surveillance respectives, un intérêt commun de surveillance concernant virt-x Exchange et ses membres. L'accord de coopération qui a été conclu le 20 juin 2001 règle ainsi les principes de la surveillance, de sa mise en œuvre («enforcement») et de l'échange d'information ainsi que les principaux éléments concernant la coordination des compétences tout spécialement dans les procédures d'enquête. L'accord prévoit un dialogue étroit et permanent entre les deux autorités. L'échange d'information se base, en ce qui concerne la Suisse, sur l'article 38 de la loi sur les bourses et sur la pratique établie dans le domaine de l'entraide administrative.

En présence d'intérêts communs de surveillance, il sera décidé de cas en cas quelle autorité aura la compétence de «Lead Regulator» pour mener l'enquête. Pour ce faire, différents critères ont été déterminés. Ces derniers ont été définis dans un document de travail non publié qui est annexé à l'accord précité. Les éléments suivants seront notamment pris en compte: les domiciles des participants au marché, des clients et des émetteurs, le marché concerné, les possibilités de sanctions prévues par chacun des ordres juridiques et les possibilités d'obtenir des informations de pays tiers. En fonction de la pondération de ces critères, l'attribution des responsabilités respectivement de la fonction de «Lead» entre la FSA et la Commission des banques en matière de conduite de la procédure peut être différente de cas en cas et peut être modifiée en cours de procédure sur la base de nouveaux éléments.

Le concept de virt-x Exchange implique pour les autorités de surveillance concernées un besoin de coopération et d'échange d'informations. Les négociations avec la FSA ont révélé que cette dernière éprouvait des difficultés à accepter les restrictions que la loi sur les bourses (cf. art. 38 LBVM) impose à la Commission des banques. Il a finalement été possible de trouver une solution qui, aux yeux de la Commission des banques, est compatible avec la réglementation suisse dans le domaine de l'entraide administrative internationale. La Commission des banques peut ainsi, d'une manière générale, transmettre des informations à la FSA sur la base de l'art. 38 LBVM. La FSA et la Commission des banques se sont en outre mises d'accord sur les modalités suivantes:

- A condition que l'enquête en question présente un intérêt commun, il est possible de transmettre dans la requête d'entraide des informations confidentielles y compris les noms de clients, et ceci sans procédure administrative préalable, si cette manière de procéder facilite l'instruction de la requête ou si l'instruction de la requête en dépend.

- Si l'enquête en question ne présente pas un intérêt commun, mais si l'une des autorités constate qu'un état de fait dont elle a connaissance est susceptible d'intéresser l'autre autorité, cette dernière en sera informée par le biais de documents anonymes et dépourvus de noms de clients.

En présence d'une situation tout à fait exceptionnelle, qui serait susceptible de mettre en péril d'une manière imminente et sérieuse le bon fonctionnement du marché, les autorités de surveillance échangeraient immédiatement et avant toute procédure administrative des informations confidentielles. L'art. 30 al. 2 let. e de la loi sur la procédure administrative prévoit expressément cette manière de procéder lorsqu'il y a péril en la demeure.

### 2.1.3 Réglementation

#### 2.1.3.1 Règlement de cotation / Corporate Governance

Le rapport de gestion 2000 a mentionné que, lors de la révision du règlement de cotation de la SWX Swiss Exchange, l'exigence de la Commission des banques, selon laquelle les émetteurs doivent publier les salaires et revenus des organes dans les rapports financiers, est restée lettre morte (cf. Rapport de gestion 2000 p. 213 s.). La SWX Swiss Exchange a motivé son renoncement en renvoyant au concept du Corporate Governance, dans le cadre duquel elle se conformera à l'exigence de la Commission des banques. Par contre, dans le prospectus de cotation de la SWX Swiss Exchange, la demande de la Commission des banques quant à la publication des salaires et des revenus a été mise en œuvre. Dans le prospectus, les revenus et les prestations en nature octroyés aux organes au cours de l'exercice annuel doivent être mentionnés de manière globale avec les renseignements sur l'émetteur.

Parallèlement aux travaux d'un groupe d'experts convoqué par les milieux économiques, qui a élaboré le projet d'un «Swiss Code of Best Practice» de Corporate Governance, la SWX Swiss Exchange a développé une «Directive concernant les informations relatives au Corporate Governance», dont la procédure de consultation a débuté en septembre 2001. La directive prévoit que certaines informations clé sur le Corporate Governance d'émetteurs cotés doivent être rendues accessibles aux investisseurs sous une forme appropriée. Il s'agit par exemple d'informations sur des actionnaires importants, de données détaillées sur les membres du Conseil d'administration ou d'indications sur des indemnités de départ et des contrats de travail de longue durée. La directive se fonde sur le principe «comply or explain». Ainsi, elle établit des standards minimums obligatoires mais elle laisse également une marge de manœuvre aux émetteurs. Concernant la publication globale des revenus et participations des membres des organes, au sens de la réglementation européenne, exigée par la Commission des banques, celle-ci a indiqué que le principe «comply or explain» était inapplicable et que les informations devaient obligatoirement être données.

La Commission des banques a pris connaissance du projet de directive de la SWX et a déclaré qu'elle est soumise à approbation au sens de la loi sur les bourses (art. 4 LBVM). Le dépouillement des résultats de la procédure de consultation par la SWX Swiss Exchange n'était pas encore terminé à fin 2001. Par conséquent, la directive n'a pas encore été soumise à la Commission des banques pour approbation.

#### 2.1.3.2 Conditions générales / Market making New Market

L'art. 11 du Règlement complémentaire de cotation au SWX New Market (RCNM) prévoit que l'émetteur doit, lors du dépôt de la demande de cotation, fournir une déclaration d'un participant à la SWX Swiss Exchange selon laquelle il s'engage à garantir pendant un certain temps un marché pour les valeurs mobilières faisant l'objet de la demande de cotation. En décembre 2000, l'Instance d'admission de la SWX Swiss Exchange a informé (Communiqué N° 16/2000) de l'entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> février 2001 de la directive concernant le market making sur le SWX New Market. Cette directive définit les obligations de l'émetteur et du participant (market maker). Elle se base sur les Conditions générales de la SWX Swiss Exchange. La modification correspondante des Conditions générales a été approuvée par la Commission des banques en janvier 2001. Selon les dispositions relatives au market making sur le segment SWX New Market, le market maker doit notamment assurer, durant 80% au moins des horaires de négoce officiels de chaque jour de bourse, un écart entre les cours de demande et d'offre de la valeur mobilière traitée correspondant au maximum à 3% de la moyenne entre le cours demandé et le cours offert. De plus, l'écart offre-demande moyen, calculé sur l'ensemble d'une journée de négoce, ne doit pas dépasser 3% de la moyenne entre le cours demandé et le cours offert.

Par ailleurs, l'Instance d'admission de la SWX Swiss Exchange a émis une directive (Communiqué N° 15/2000) concernant les interdictions d'aliénation («lock-up agreements», entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> février 2001). Cette directive précise et complète l'interdiction imposée aux émetteurs et aux actionnaires d'aliéner des actions avant un délai de six mois au minimum après le 1<sup>er</sup> jour de négoce (art. 7 RCNM). Afin de faciliter la mise en œuvre de l'interdiction d'aliénation, la directive a introduit l'obligation pour l'émetteur de faire enregistrer et gérer par SegalInterSettle SA (SIS) l'ensemble des actions de la catégorie cotée qui sont soumises à l'interdiction d'aliénation sous un numéro de valeur séparé.

#### 2.1.3.3 Déclarations des transactions

Le champ d'application et la correcte réalisation des obligations de déclarer (Reporting) au sens de l'art. 15 al. 2 LBVM et des art. 2 à 7 OBVM-CFB ont toujours soulevé des questions d'interprétation dans la pratique (par exemple qui est soumis à l'obligation de déclarer, obligation de déclarer lors de l'exercice d'options, double et triple déclaration). Un groupe de travail, composé de représentants du département

Bourses/Marchés de la Commission des banques et de spécialistes de la SWX Swiss Exchange a été mis en place dans le but, jusqu'à fin 2002, de donner des réponses aux questions encore ouvertes et de communiquer des solutions aux participants sur le marché.

## 2.2 **Eurex Zurich SA / Règlement de l'Instance de surveillance**

Le démarrage de Eurex à Francfort, en septembre 1998, a eu pour conséquence que le projet de règlement de l'Instance de surveillance de la Swiss Options and Financial Futures Exchange (SOFFEX) est devenu sans objet. La Commission des banques a établi, sur la base de la décision d'autorisation octroyée en janvier 1998 à l'ancienne SOFFEX lors de sa transition à Eurex Zurich SA, que le règlement de l'Instance de surveillance de Eurex Zurich SA est soumis à approbation. La réalisation d'un tel règlement a cependant pris du retard. D'une part, la mise au point du règlement a été retardée jusqu'à ce que les expériences pratiques de collaboration et de répartition du travail entre la Handelsüberwachungsstelle de Eurex Deutschland (HüST) et l'Instance de surveillance de Eurex Zurich SA (Independent Surveillance, ISE) aient porté leurs fruits. Pour ces motifs, la Commission des banques a toléré l'absence temporaire de règlement, à la condition toutefois que cette lacune soit comblée rapidement. D'autre part, la mise sur papier de la bonne coordination des activités entre les deux instances de surveillance s'est révélée difficile pour des raisons formelles et juridiques qui trouvent leur origine dans le droit allemand de la surveillance. Dans son rapport de révision 2000, l'organe de révision au sens de la loi sur les bourses de Eurex Zurich SA, KPMG Fides Peat (cf. Rapport de gestion 2000 p. 217 s.), a également déploré l'absence d'un règlement. Finalement, Eurex Zurich SA a été invitée à présenter, dans les meilleurs délais, un projet de règlement.

## 2.3 **Bourses étrangères**

En 2001, huit bourses étrangères ont été autorisées au sens de l'art. 14 OBVM (cf. ch. X/3.1).

La mise en œuvre dans les pays de l'Union européenne de la Directive 96/92 CE du 19 décembre 1996 concernant des règles communes pour le marché intérieur de l'électricité a entraîné la dérégulation et l'ouverture des marchés européens de l'électricité. La libéralisation des marchés européens de l'électricité a posé les bases économiques nécessaires à l'instauration d'une bourse de l'énergie en Allemagne. Pour permettre aux négociants suisses d'avoir accès au marché à terme (le marché au comptant n'impliquant pas le négoce de valeurs mobilières au sens de la LBVM, il ne nécessite par conséquent aucune autorisation de la Commission des banques), la Commission des banques a autorisé les bourses allemandes de l'électricité European Energy Exchange (EEX) SA, Francfort, et LPX Leipzig Power Exchange GmbH, Leipzig. Les deux bourses ont annoncé leur fusion à la fin du mois d'octobre. Elles exer-

ceront leur activité en commun au début 2002. La nouvelle société anonyme reprendra le nom EEX et son siège social sera à Leipzig.

En outre, en 2001, la Commission des banques a autorisé la bourse norvégienne IMAREX International Maritime Exchange AS, Oslo, en tant que bourse étrangère en Suisse. La volatilité et l'importance des coûts de transport dans le commerce du pétrole ont contraint les intervenants professionnels sur le marché à développer une gestion des risques efficace pour le marché des transports, analogue à celle développée pour les marchés de matières premières comme le pétrole, le gaz, l'électricité et les métaux précieux. IMAREX AS exploite ainsi une bourse électronique à terme pour le négoce de produits dérivés standardisés permettant de couvrir les risques dans le domaine des transports pétroliers.

En 2001, la Commission des banques a aussi autorisé la bourse électronique pour produits dérivés Board of Trade of the City of Chicago (CBOT) Inc., Chicago, une bourse Internet anglaise Jiway Ltd, Londres, une bourse autrichienne, Wiener Börse AG, Wien, ainsi que les bourses espagnoles MEFF Sociedad Rectora de Productos Financieros Derivados de Renta Fija (MEFF RF), Barcelone, et MEFF Sociedad Rectora de Productos Financieros de Renta Variable (MEFF RV), Madrid.

## 2.4 Surveillance du marché

### 2.4.1 Procédures administratives

Durant les années 2000/2001, il y a eu un accroissement significatif des avertissements sur bénéfiques («profit warning»). Les entreprises qui ont publié un tel avertissement ont dû enregistrer par la suite d'importantes baisses de cours, comme Charles Vögele Holding SA. Le cours de l'action au porteur de la société précitée a subi une perte de 25% après la publication de l'avertissement sur bénéfiques du 5 décembre 2000. Sur ces faits, la Commission des banques a examiné si la réaction du cours due à cette publication a permis des profits par des dispositions antérieures sur le titre en question. La Commission des banques a constaté que deux organes de Charles Vögele Holding SA ont pu éviter d'énormes pertes sur ce titre par des ventes massives précédant l'avertissement sur bénéfiques. Ce comportement est apparu à la Commission des banques comme étant pénalement punissable. L'exploitation d'informations relatives à un proche avertissement sur bénéfiques est autant répréhensible pénalement que l'exploitation d'informations concernant des fusions et des faits similaires. Il est évident qu'un tel comportement, s'il était imputable à un organe d'une banque ou d'un négociant en valeurs mobilières, ne serait pas compatible avec les exigences liées à la garantie d'une activité irréprochable. Selon la pratique du Tribunal fédéral, l'avertissement sur bénéfiques ne constitue pas en soi un état de fait similaire à une fusion au sens de l'art. 161 ch. 3 CP, à moins que l'évolution du bénéfice soit telle que l'entreprise en question se retrouve dans une situation d'assainis-

sement. Le Tribunal fédéral a refusé récemment la possibilité de considérer un avertissement sur bénéfiques comme «tout fait analogue d'importance comparable» au sens du chiffre 3 de l'art. 161 CP. Il renvoie à la procédure de la modification législative (voir ch. 2.5.4). Au vu de qui précède et contrairement à son intention initiale, la Commission des banques a par conséquent renoncé à déposer une plainte pénale contre les deux organes de la société en question. Sur la base des expériences tirées de ce cas et d'autres cas semblables qui se sont produits, la Commission des banques préconise une révision de l'art. 161 CP. L'affaire Charles Vögele Holding SA a également fait l'objet d'une procédure menée par les autorités pénales du Canton de Schwyz. Ces dernières ont mis un terme à la procédure pour les mêmes motifs.

Dans un autre cas, il a été constaté que d'importantes transactions sur les titres d'une banque étrangère cotée à la SWX Swiss Exchange ont été effectuées par une banque suisse pour le compte de clients et cela la veille de l'annonce publique d'une étape supplémentaire du processus de privatisation de la banque étrangère en question. Il s'est avéré qu'il s'agissait de la banque qui s'était occupée de la réalisation de l'étape précitée du processus de privatisation et du placement des titres en question sur le marché secondaire suisse. Contrairement aux accords convenus spécifiquement, ces placements à partir du Nostro au profit des clients ont été effectués déjà le jour avant l'annonce publique et non pas seulement après. Par conséquent au moment de leur annonce, ces importantes transactions (en tant que transactions hors bourse) n'ont pas pu être reconnues par les autres participants au marché comme faisant partie de l'étape du processus de privatisation. D'autres vérifications ont révélé qu'aucun comportement significativement contraire aux exigences de l'art. 6 al. 2 LBVM ne peut être reproché à la banque. Il a été tenu compte entre autres qu'il n'était pas clair à ce moment comment le marché allait réagir suite au processus de privatisation. Les transactions hors bourse qui ont été annoncées correctement (même si elles n'ont pas été exécutées au moment prévu) ne constituaient pas, dans le cas d'espèce, une manipulation de cours.

En outre, la Commission des banques a examiné l'augmentation de la participation détenue par un actionnaire important dans une société industrielle laquelle menait depuis plusieurs mois des négociations en vue d'une fusion. Cet actionnaire est également soumis aux exigences de la garantie d'une activité irréprochable selon la législation bancaire et boursière. La procédure a révélé que cet actionnaire, déjà depuis un stade antérieur, avait connaissance de l'existence et aussi de la situation des diverses négociations en cours, parfois parallèles, en vue d'une fusion ou d'une coopération et que parfois il était lui-même directement impliqué dans certaines négociations. En même temps, il a augmenté de manière continue sa participation dans la société. Par la suite, cet actionnaire important a pu expliquer de manière plausible que cette augmentation de participation à un moment critique n'avait pas été motivée par des informations d'initiés, mais correspondait à une stratégie de placement à long terme, stratégie qui avait déjà été mise en pratique auparavant pendant une

longue période, sans discontinuité, et qui a été poursuivie également après l'annonce des intentions de fusion. Ce qui était également important, c'est que l'actionnaire avait un avis critique et désapprouvateur à l'égard du principal projet de fusion. Le soupçon que des informations privilégiées avaient été exploitées ne s'est ainsi pas confirmé. En effet, les transactions ont été effectuées en connaissance de faits ayant potentiellement une incidence sur les cours, mais toutefois pas pour en tirer profit. Ce qui était déterminant, c'est l'indépendance et la préexistence de la stratégie de placement.

Cet exemple illustre la relation tendue entre la norme pénale du délit d'initiés et la position d'un actionnaire important, s'engageant activement et à long terme, qui est associé par la direction de manière précoce dans des processus de décisions importantes.

#### 2.4.2 Initial Public Offerings (IPO's)

La méthode d'attribution lors de nouvelles émissions, notamment de titres technologiques, a été l'objet de critiques en Suisse et à l'étranger une fois que l'euphorie des IPO se fut effondrée. C'est pourquoi la Commission des banques a ouvert diverses enquêtes en 2001 à l'égard des maisons d'émissions particulièrement actives dans ce domaine. Le comportement d'une maison d'émission doit être examiné à la lumière des règles applicables à la garantie d'une activité irréprochable. Ainsi dans une décision de 1988, la Commission des banques avait déjà constaté dans un cas suite à une hausse des nouvelles émissions («hot issues») que le traitement de faveur partial et démesuré accordé à certains clients proches constitue une violation grave du principe de la bonne foi en relations d'affaires et par conséquent n'est pas compatible avec les exigences liées à la garantie d'une activité irréprochable (Bulletin CFB 18/1988 p. 26 ss). Maintenant, l'effort principal de l'enquête a porté sur les attributions d'actions nouvellement émises par les maisons d'émissions concernées. Il a également été vérifié si la maison d'émission détenait une participation dans l'émetteur, avant la cotation en bourse. Les réponses reçues sont actuellement à l'étude. Selon le résultat de l'analyse, il conviendra d'examiner s'il est nécessaire de réglementer la méthode d'attribution pour les premières émissions.

#### 2.4.3 Biber / Fonds d'indemnisation

Par décisions du 15 mars 1999, la Commission des banques avait constaté, à l'encontre du CSG et de l'UBS SA, que les ventes des actions Biber Holding SA, détenues avant sa faillite et pour propre compte par les ayants cause Crédit Suisse respectivement Société de Banque Suisse, n'étaient pas compatibles avec les exigences liées à la garantie d'une activité irréprochable, car les deux banques disposaient d'informations plus détaillées que le public sur la situation réelle du groupe Biber (voir Rapport de gestion CFB 2000 p. 226 ss, Bulletin CFB 40/2000 p. 37 ss et ATF du 2 février

2000 dans la cause CSG et CSFB). Dans ces décisions, la Commission des banques a également invité le CSG et l'UBS SA à l'informer immédiatement soit de la mise en pratique de démarches visant à restituer les bénéfices résultant des ventes des actions Biber soit de l'échec d'une telle solution.

Les deux banques ont accepté cette exigence et ont pu annoncer publiquement à la fin janvier 2001 avoir constitué à l'intention des actionnaires de Biber Holding SA un fonds d'indemnisation de CHF 17 millions. La Commission des banques en a pris connaissance sans réserves.

Les conditions de participation ont été publiées dans la presse quotidienne au début février 2001. Le fonds a été mis au profit des actionnaires qui ont acquis en bourse des actions Biber Holding SA entre le 14 septembre 1995 et le 17 décembre 1996 et qui ont ainsi subi un dommage. En été 2001, le gérant du fonds d'indemnisation a pu dresser une liste de répartition définitive. 1636 intéressés ont été reconnus comme remplissant les conditions de participation pour un montant total de CHF 40,4 millions. Il en est résulté une part de remboursement d'environ 40%.

#### 2.4.4 Groupe de travail concernant les délits boursiers

La Commission contre le crime organisé et la criminalité économique (Commission COCE) de la Conférence des chefs des départements cantonaux de justice et police (CCDJP) a décidé le 22 janvier 2001 de mettre en œuvre un groupe de travail mixte composé de la Commission COCE et de la Conférence des autorités de poursuite pénale de Suisse (CAPS), en association avec la Commission des banques, la SWX Swiss Exchange, le Ministère public de la Confédération et la Police criminelle fédérale. La mission de ce groupe de travail est d'examiner les questions liées à une nouvelle réglementation (centralisée) des compétences, par une solution sur la base d'un concordat ou d'une compétence fédérale pour les poursuites pénales en matière de délits boursiers (délit d'initiés et manipulation de cours) ainsi que les questions relatives à une modification matérielle de la loi.

### 3. Surveillance des négociants

Selon l'art. 37 LBVM, l'autorisation d'exercer une activité de négociant en valeurs mobilières au sens de l'art. 10 LBVM peut être refusée à une société sous domination étrangère si les Etats de domicile des personnes qui dominent cette société ne garantissent pas aux négociants suisses un véritable accès au marché ni les mêmes conditions de concurrence qu'aux négociants nationaux.

Durant l'année 2001, la Commission des banques a décidé, dans le cas d'un négociant bénéficiant des dispositions transitoires au sens de l'art. 50 LBVM, de renoncer

à faire dépendre l'octroi d'une telle autorisation du respect de la condition de la réciprocité avec l'Arabie Saoudite, confirmant ainsi une décision incidente prise en 1998. La Commission des banques s'est inspirée, d'une part, de la disposition transitoire qui avait été prévue pour les banques en exercice lors de l'introduction de la condition de la réciprocité par la modification du 11 mars 1971 (respectivement par l'Arrêté fédéral du 21 mars 1969 instituant le régime du permis pour les banques en mains étrangères) et, d'autre part, de l'art. 50 al. 3 LBVM qui prévoit que «quiconque, le 31 décembre 1992, était admis à une bourse suisse en tant que négociant étranger ou sous le contrôle de personnes domiciliées à l'étranger, n'est pas tenu de remplir la condition de la réciprocité au sens de l'art. 37 LBVM». La Commission des banques a toutefois considéré que cette solution n'était justifiée que dans l'hypothèse où les négociants suisses voulant être actifs en Arabie Saoudite n'étaient pas l'objet de discriminations. Ainsi, elle s'est réservée la possibilité de remettre en question l'autorisation si l'Arabie Saoudite n'appliquait pas la clause de la nation la plus favorisée à l'égard des négociants suisses.

Il convient de souligner que l'admission en Suisse d'un négociant en valeurs mobilières ne bénéficiant pas des dispositions transitoires de l'art. 50 LBVM et dont les détenteurs de participations prépondérantes sont domiciliés en Arabie Saoudite pourra toujours être refusée en vertu de l'art. 37 LBVM. Quant à l'établissement en Suisse d'une banque dont les détenteurs de participations qualifiées sont domiciliés en Arabie Saoudite, il reste impossible en raison du caractère impératif de l'art. 3<sup>bis</sup> LB.

#### 4. Publicité des participations

- 4.1 Pratique de l'Instance pour la Publicité des Participations de la SWX Swiss Exchange**
- Au cours de l'année 2001, l'Instance pour la Publicité des Participations de la SWX Swiss Exchange a rendu un certain nombre de recommandations. Notamment deux cas méritent d'être brièvement présentés. L'Instance pour la Publicité des Participations a, d'une part, rendu plusieurs recommandations relatives à la question de savoir si un consortium de banques, qui se fait allouer des options dans le cadre d'une opération d'assainissement, devait être qualifié de groupe organisé ou non. Dans sa dernière recommandation, elle a répondu par la négative, en constatant que le but principal de l'opération en question était bien l'assainissement et non pas l'acquisition de titres de participation par le biais de l'exercice éventuel des options allouées. L'Instance pour la Publicité des Participations a, d'autre part, accordé une exemption à un établissement qui franchissait régulièrement les seuils légaux en raison de ses activités de hedging relatives à des produits dérivés (cas d'application de la «Korridorregel»).

En ce qui concerne les annonces adressées à l'Instance pour la Publicité des Partici-

pations, force a été de constater qu'un grand nombre d'entre elles étaient tardives ou contenaient des erreurs. Ces cas sont systématiquement annoncés à la Commission des banques. Celle-ci introduit des procédures administratives afin de déterminer si les conditions légales pour le dépôt d'une plainte pénale sont remplies ou non.

#### 4.2 **Publicité des participations des groupes organisés**

La Commission des banques a décidé le 21 février 2001 que The Capital Group Companies, Inc., USA, et ses filiales constituent un groupe organisé au sens de la loi sur les bourses et doivent remplir leur obligation de déclarer conjointement. La Commission des banques n'a en l'espèce accordé aucune exemption à l'obligation de déclarer. Cette décision a été rendue suite au rejet par le Capital Group de la recommandation que l'Instance pour la Publicité des Participations a rendue le 25 avril 2000. La décision de la Commission des banques a notamment été fondée sur la conclusion que l'art. 15 al. 2 let. c OBVM-CFB saisit le groupe au sens large du terme. En particulier, la détention d'une majorité du capital ou des droits de vote par des personnes physiques ou morales formant un groupe de sociétés ou d'entreprises, ou la domination d'une autre manière, fondent la notion de groupe au sens de cette disposition. Or le Capital Group tombe sous le coup de cette définition du groupe organisé. La décision de la Commission des banques a fait l'objet d'un recours de droit administratif qui a été rejeté par le Tribunal fédéral en décembre 2001.

A l'occasion de l'assemblée générale de la société Feldschlösschen Hürlimann du 21 mai 2001, les actionnaires ont rejeté le projet de contrat de fusion avec la société Swiss Prime Site (SPS). Etant donné que des soupçons concernant une éventuelle action de concert, voire l'existence d'un éventuel groupe d'actionnaires, ont rapidement vu le jour, la Commission des banques a ordonné à l'Instance pour la Publicité des Participations de procéder à une enquête. Celle-ci est actuellement en cours d'instruction.

### 5. **Offres publiques d'acquisition**

#### 5.1 **Pratique de la Chambre des OPA de la Commission des banques**

L'art. 23 LBVM prévoit que, dans le domaine des offres publiques d'acquisition, une Commission des offres publiques d'acquisition (Commission des OPA) rend dans une première phase des recommandations. La Commission des OPA veille au respect des dispositions applicables aux offres publiques d'acquisition et rend des recommandations à l'adresse des personnes concernées. Ces recommandations sont publiées sur le site internet de la Commission des OPA ([www.takeover.ch](http://www.takeover.ch)).

En cas de rejet ou d'inobservation d'une recommandation, la Commission des OPA en informe la Commission des banques qui rend une décision à l'issue d'une procé-

sure administrative (art. 23 LBVM). Afin de garantir une procédure aussi rapide que possible, les dossiers d'offre publique d'acquisition ne sont pas traités par la Commission dans son ensemble, mais par une Chambre des OPA composée de trois membres de la Commission des banques.

En 2001, la Chambre des OPA de la Commission des banques a traité trois dossiers d'offre publique d'acquisition dans lesquels une recommandation de la Commission des OPA a été rejetée (art. 35 al. 3 let. b OBVM-CFB). Un quatrième cas concernait, pour la première fois, l'opposition d'un actionnaire de la société cible contestant le bien-fondé d'une dérogation à l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition accordée par la Commission des OPA (art. 34 al. 4 OBVM-CFB).

- La Chambre des OPA avait rendu en août 2000 une décision dans l'affaire groupe Edelman c. Baumgartner Papiers Holding SA confirmant une recommandation de la Commission des OPA de juillet 2000 qui avait été rejetée par Baumgartner Papiers Holding SA (cf. Rapport de gestion 2000 p. 236). Baumgartner Papiers Holding SA a interjeté contre cette décision un recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral. Par arrêt de juillet 2001, le Tribunal fédéral a donné raison à la recourante en annulant la décision de la Chambre des OPA. Le Tribunal fédéral a statué que l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition ne dépendait pas du fait que l'actionnaire puisse ou non faire usage de l'ensemble de ses droits de vote. Cela implique que le calcul du pourcentage des droits de vote qui déclenche l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition comprend également les droits qui ne peuvent pas être effectivement exercés en raison d'une clause statutaire limitant la reconnaissance des acquéreurs d'actions nominatives. Le Tribunal fédéral a, en outre, statué que l'art. 32 al. 2 let. b OBVM-CFB ne concerne pas la naissance de l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition, mais uniquement son exécution. Cette disposition n'autorise dès lors aucune dérogation à cette obligation, mais permet uniquement de soumettre sa mise en œuvre à la condition que l'offrant puisse effectivement exercer ses droits de vote. Le Tribunal fédéral a, finalement, statué que dispenser l'offrant de l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition alors qu'il dépasse le seuil de 33<sup>1</sup>/<sub>3</sub> % viole le texte clair de l'art. 32 al. 1 LBVM, et que la Commission des banques n'avait aucune compétence pour ordonner la convocation d'une assemblée générale extraordinaire (cf. [www.bger.ch](http://www.bger.ch)).
- La Commission des OPA a rendu en avril 2001 une recommandation dans le cadre de la procédure tendant à la constatation de l'éventuelle obligation de Claude et Lisette Grandjean, de la Banque cantonale vaudoise, de la Caisse de retraite de Baumgartner Papiers SA, de la Fondation de prévoyance en faveur du personnel de Baumgartner Papiers SA et de Baumgartner Papiers SA de présenter, en tant que groupe organisé au sens de l'art. 27 en relation avec l'art. 15 al. 1 et 2 OBVM-CFB, une offre obligatoire aux actionnaires de Baumgartner Papiers Holding SA. La Commission des OPA a constaté que dans cette procédure, le groupe Edelman avait qualité de partie.

Cette recommandation a également été rejetée par Baumgartner Papiers Holding SA. Par décision de juillet 2001, la Chambre des OPA a confirmé la recommandation de la Commission des OPA. Baumgartner Papiers Holding SA a également interjeté contre cette décision un recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral. L'affaire est encore pendante.

- La Commission des OPA a rendu en juillet 2001 une recommandation dans l'affaire Baumgartner Papiers Holding SA c. Multipapiers SA qui a qualifié d'illicite la condition selon laquelle le conseil d'administration de Baumgartner Papiers Holding SA devait s'engager publiquement, dans les cinq jours suivant la publication du résultat intermédiaire de l'offre, à inscrire dans le registre des actions toutes les actions nominatives avec droit de vote de Baumgartner Papiers Holding SA que Multipapiers SA détiendra à l'exécution de l'offre. La Commission des OPA a constaté que cette condition violait le principe de loyauté (cf. art. 28 let. c LBVM) étant donné qu'elle obligerait le conseil d'administration de Baumgartner Papiers Holding SA à adopter un comportement qui annulerait de facto la clause statutaire de Baumgartner Papiers Holding SA limitant la reconnaissance des acquéreurs d'actions nominatives. Multipapiers SA a rejeté la recommandation de la Commission des OPA. Par décision de novembre 2001, la Chambre des OPA a confirmé la recommandation de la Commission des OPA. Multipapiers SA n'a pas recouru contre la décision de la Chambre des OPA.
- Par recommandation de juillet 2001, la Commission des OPA a octroyé à l'hoirie Bernard Siret ainsi qu'à la société Financière Pinault une dérogation à l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition aux actionnaires des sociétés Afipa SA et Harwanne Compagnie de participations industrielles et financières SA. En août 2001, le groupe Heloval, un actionnaire minoritaire d'Afipa SA, a formé opposition contre l'octroi de cette dérogation sur la base de l'art. 34 al. 4 OBVM-CFB. Par décision incidente de décembre 2001, la Chambre des OPA a défini l'étendue du droit de consulter les pièces du groupe Heloval.
- En décembre 2000, la Commission des OPA avait rendu une recommandation dans l'affaire Ems-Chemie Holding SA et Axantis Holding SA. Ems-Chemie Holding SA a accepté la partie de la recommandation concernant le droit des OPA, mais a rejeté celle concernant les frais. Par décision de mars 2001, la Chambre des OPA a rejeté les conclusions d'Ems-Chemie Holding SA, en constatant que l'art. 23 LBVM était une base légale formelle suffisante pour la perception d'émoluments par la Commission des OPA, que cette dernière n'avait pas violé le principe de l'équivalence en fixant les émoluments et qu'il n'y avait aucune violation du principe de l'égalité. Ems-Chemie Holding SA a renoncé à interjeter recours contre la décision de la Chambre des OPA.

## 5.2 Commission des OPA / Nominations

M. Luc Thévenoz s'est retiré de la Commission des OPA suite à sa nomination en tant que membre de la Commission des banques, laquelle a nommé en novembre 2001, après consultation de la SWX Swiss Exchange, M. Raymund Breu en tant que nouveau membre de la Commission des OPA.

Ainsi, la Commission des OPA se compose pour la période officielle allant du 1<sup>er</sup> janvier 2001 au 31 décembre 2003 de M. Hans Caspar von der Crone (président), de M. Ulrich Oppikofer (vice-président), de Mmes Claire Huguenin, Anne Héritier Lachat et Maja Bauer-Balmelli et de MM. Peter Hügler, Thierry de Marignac, Alfred Spörri, Walter Knabenhans et Raymund Breu.

## V. 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 registres des gages et la couverture des prêts sont vérifiés auprès des membres des centrales par leurs institutions de révision bancaire.

Les révisions effectuées en 2001 ne suscitent aucune remarque significative. Diverses banques ont une nouvelle fois été contraintes d'échanger quelques couvertures suite à des dépréciations de valeurs.

La durée des nouveaux emprunts de lettres de gage varie entre quatre et douze ans. Il incombe aux deux centrales d'émission de lettres de gage de fixer la durée des emprunts en fonction de la situation sur le marché des capitaux et des exigences des emprunteurs en se référant aux objectifs fixés dans la loi sur l'émission des lettres de gage.

La Banque des Lettres de Gage d'Etablissements suisses de Crédit hypothécaire et les banques membres ont introduit le registre électronique des gages. La plateforme repose sur le logiciel de gestion des risques WinCredit. Après l'octroi et le paiement du crédit hypothécaire par la banque membre, la créance, l'immeuble et les gages hypothécaires peuvent être nantis électroniquement auprès de la Banque des Lettres de Gage. La communication entre cette dernière et la banque membre n'intervient désormais que par voie électronique.

## VI. Thèmes interdisciplinaires

### 1. Conglomérats financiers

Dans le domaine de la régulation, la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées (OFAP, cf. ch. VIII/1.1.2) se sont concentrés sur la mise en œuvre des dispositions sur les groupes et conglomérats financiers dans les lois sur les banques, les bourses et les assurances. Ils ont choisi la voie de la révision de la loi sur la surveillance des assurances (LSA), afin de pouvoir appliquer les articles de loi correspondants le plus rapidement possible. La Commission des banques a coordonné ses travaux suivant sa prise de position sur le rapport du groupe d'experts sur la surveillance des marchés financiers de novembre 2000 avec l'Office fédéral des assurances privées. Dans cette prise de position, la Commission des banques recommandait prioritairement d'introduire des bases légales explicites relatives à la surveillance des groupes et des conglomérats financiers dans la loi sur la surveillance des assurances, dans la loi sur les banques et dans la loi sur les bourses (Rapport de gestion 2000 p. 241). Au mois de novembre 2001, l'OFAP a remis son projet de LSA à la cheffe du Département de justice et police. Des propositions concernant la surveillance des groupes et conglomérats financiers dans les lois sur les banques et les bourses figurent parmi les modifications législatives suggérées. L'harmonisation linguistique et du point de vue de la technique législative recherchée entre d'une part les lois sur les banques et sur les bourses et d'autre part la loi sur la surveillance des assurances n'a pas encore été atteinte.

D'un point de vue formel, le projet prévoit trois nouveaux articles successifs concernant la surveillance des groupes et des conglomérats financiers dans la loi sur les banques, sous le titre déjà existant «Autorisation pour la banque d'exercer son activité» (art. 3b à 3d LB). Dans la systématique, les articles sont situés entre les conditions générales d'autorisation pour toutes les banques (art. 3 LB), la disposition concernant les banques cantonales (art. 3a LB) et les dispositions particulières pour les banques en mains étrangères (art. 3<sup>bis</sup> à 3<sup>quater</sup> LB). L'art. 3d LB ne contient que les principes essentiels des règles de surveillance en vigueur. Le règlement des détails est délégué à la Commission des banques. Parmi les prescriptions actuelles de la loi sur les banques, seul l'art. 3bis al. 1bis traitant de la condition d'une surveillance appropriée sur une base consolidée pour les banques en mains étrangères a été modifié. Le passage supprimé se retrouve pratiquement textuellement dans l'art. 3b al. 1 LB. Il devient en outre applicable à toutes les banques. La loi sur les bourses ne devra être modifiée que de manière insignifiante. Il y aura deux renvois à une application logique des règles de la loi sur les banques dans l'art. 10 al. 5 et dans un nouveau deuxième alinéa à l'art. 14 LBVM.

L'idée de base du concept réalisé dans le projet de loi sur la surveillance des assurances et de loi sur les banques est une différenciation entre le domaine financier (banques et négociants en valeurs mobilières) et le domaine de l'assurance. Un groupe qui se limite à l'un de ces deux domaines sera désormais décrit soit comme

un «groupe financier», soit comme un «groupe d'assurance». Le terme de «conglomérat financier» se réfère à un groupe d'entreprises actif dans les deux domaines (dans le secteur financier et dans le secteur de l'assurance). La Commission des banques peut revendiquer sa compétence pour la surveillance consolidée de groupes financiers ou de conglomérats financiers qui ne sont pas principalement actifs dans le domaine de l'assurance. Pour se référer à cette compétence, il suffit, selon le projet, qu'une banque (ou un négociant en valeurs mobilières) du groupe ou du conglomérat soit active en Suisse ou que sa direction effective soit exercée en Suisse. En outre, il est prévu que dans des cas concrets la Commission des banques se concerta avec l'Office fédéral des assurances privées et avec les autorités de surveillance étrangères pour définir les compétences, les modalités et le contenu des tâches de surveillance de chacun. Les entreprises concernées seront également entendues dans ce processus. Finalement, la loi décrit les domaines de surveillance importants pour les groupes et conglomérats financiers, comme la garantie d'une activité irréprochable, l'organisation appropriée (notamment en ce qui concerne les risques importants), les fonds propres, la répartition des risques et les positions risques internes au groupe. Alors que le système dualiste est donné pour la Commission des banques et qu'elle confie des tâches de contrôle à des réviseurs reconnus, le projet de loi sur la surveillance des assurances reste encore réticent à ce sujet.

La surveillance du Zurich Financial Services Group décrite dans ses grandes lignes dans le rapport de gestion 2000 (Rapport de gestion 2000 p. 241 s.) a été formellement décrétée par une décision de l'Office fédéral des assurances privées le 23 avril 2001. Le changement dans un concept théorique de surveillance ne doit pas être considéré par le conglomérat financier et par les autorités de surveillance concernées comme garantie de la réalisation et l'exécution d'une telle surveillance. Ce changement va requérir des efforts de l'Office fédéral des assurances privées et de la Commission des banques.

La Commission européenne a publié au printemps 2001 sa proposition de directive pour l'introduction d'une surveillance supplémentaire sur les conglomérats financiers. Avec la mise en œuvre d'une telle directive, la pression sur la Suisse et sur les conglomérats financiers suisses augmentera afin qu'ils puissent également faire preuve d'une pratique et d'une législation de surveillance appropriée.

Le transfert du concept de surveillance développé pour le Zurich Financial Services Group, sur la Rentenanstalt/Swiss Life et sur la Bâloise/SoBa a démarré en l'an 2001. Dans de tels cas il s'est agi de différencier consciencieusement dans quelle mesure des parties du concept pouvaient être appliquées fondamentalement et de manière identique à d'autres conglomérats financiers dominés par une compagnie d'assurance, et pour quelles parties il fallait trouver des solutions sur mesure.

Enfin, le Credit Suisse Group a continué l'intégration rapide de la Winterthur Assu-

rance (cf. ch. II/3.7.1.2). La révision interne comprend depuis le mois d'avril 2001 tout le groupe. Dès janvier 2002, les deux branches de l'assurance («Life & Pensions» et respectivement l'assurance non-vie «Insurance») seront intégrées dans une seule unité Credit Suisse Financial Services, ensemble avec les domaines d'activité «Clientèle privée et Clientèle entreprises» et «Private Banking». Au niveau de l'analyse des risques et de l'allocation de capital «Economic Risk Capital» interne du groupe, le segment de l'assurance a déjà été pris en considération de manière approfondie.

## 2. Mesures à l'encontre des intermédiaires financiers exerçant des activités illicites

### 2.1 Procédure

La Commission des banques a maintenu pendant l'année 2001 sa politique à l'encontre des intermédiaires financiers exerçant des activités illicites (cf. Rapport de gestion 1999 p. 168 ss et 2000 p. 243 ss). Si le nombre de procédures à l'issue desquelles elle a dû prononcer des mesures contraignantes a diminué, leur complexité s'est néanmoins accrue. De plus, la charge administrative a considérablement augmenté suite à un arrêt du Tribunal fédéral du 24 mars 2000 (ATF 126 II 111). Au cours de l'année 2001, la Commission des banques a prononcé la liquidation de deux sociétés après y avoir préalablement nommé un observateur. Dans cinq autres affaires, la Commission des banques a également nommé un observateur qui n'a, dans deux de ces cas, pas constaté d'activités illicites. Deux autres procédures ne sont pas encore closes. Dans le cinquième cas, la faillite de la société a été prononcée avant qu'une décision finale concernant l'activité illicite en tant que négociant en valeurs mobilières ait pu être prononcée. La Commission des banques a alors considéré que la cause était devenue sans objet et l'a rayée du rôle.

Dans le cadre de procédures à l'encontre d'intermédiaires financiers exerçant des activités illicites, la Commission des banques doit souvent déterminer sur la base de premières informations rudimentaires si les intérêts des déposants peuvent être lésés. Si elle arrive à la conclusion qu'un tel danger ne peut être exclu, elle prononce, par le biais d'une procédure superprovisoire, des mesures provisionnelles. Les intéressés n'ont ainsi un droit d'être entendu qu'après l'exécution des mesures provisionnelles. Celles-ci n'ont pas uniquement pour but de parer à une éventuelle mise en danger des déposants, mais visent également à obtenir des informations plus complètes sur l'état de fait. Cela constitue d'ailleurs l'une des tâches principales de l'observateur, souvent désigné dans de pareilles circonstances. Après avoir donné l'occasion à la société de s'exprimer, la Commission des banques confirme les mesures provisionnelles ordonnées par le biais d'une décision incidente pouvant faire l'objet d'un recours au Tribunal fédéral.

Aussitôt que l'état de fait est établi de façon satisfaisante et que les sociétés con-

cernées ont pu se prononcer tant sur les conclusions de l'observateur que sur les conséquences possibles, la Commission des banques clôt la procédure au moyen d'une décision finale, pouvant également faire l'objet d'un recours auprès du Tribunal fédéral. Si l'exercice d'une activité bancaire ou de négociant en valeurs mobilières sans autorisation est établie, la liquidation de la société est en règle générale prononcée par application analogique des art. 23<sup>quinqes</sup> LB et 36 al. 2 LBVM (cf. Bulletin CFB 38 p. 25 ss et 40 p. 94 ss). La Commission des banques exerce ensuite la haute surveillance sur le liquidateur nommé, sauf dans les cas où la faillite de la société à liquider est prononcée. Cette compétence passe alors au juge de la faillite.

Après lui avoir donné des premières directives quant aux démarches à effectuer (ATF 126 II 111), le Tribunal fédéral a expressément approuvé, dans un arrêt du 31 mai 2001 (2A.179/2001) faisant suite à un recours contre une décision incidente, la façon de procéder de la Commission des banques. Il a considéré que l'objet de la décision incidente n'était pas de déterminer si l'intermédiaire financier exerçait effectivement une activité qui nécessitait une autorisation, mais bien de savoir si, sur la base des faits jusque-là établis, le prononcé de mesures provisionnelles se justifiait.

Souvent la Commission des banques bloque, par mesures provisionnelles, tous les biens disponibles de la société faisant l'objet de la procédure afin de protéger les intérêts des créanciers. Dans son arrêt susmentionné, le Tribunal fédéral a considéré qu'une société ne peut alors obtenir la libération des fonds nécessaires à ses frais de défense que dans la mesure où les chances de succès du recours sont nettement plus élevées que les risques d'échec. Dans le cas qui lui était soumis, le Tribunal fédéral a jugé que la conclusion qui visait à faire lever les mesures provisionnelles prononcées par la Commission des banques était pratiquement dénuée de chances de succès.

## 2.2 Surveillance des installations de télécommunication

Ces derniers temps, les activités de sociétés dites boîtes aux lettres, qui donnent l'impression d'exercer une activité respectable, se sont intensifiées. Il s'agit le plus souvent de sociétés disposant, effectivement ou prétendument, d'une autorisation d'exercer une activité bancaire ou de négociant en valeurs mobilières de la part d'un centre financier offshore mais qui prétendent, en particulier par l'intermédiaire de leur site Internet, être présents sur les places financières importantes, telle la Suisse. De pareilles institutions pouvant détruire de façon durable la réputation de la place financière helvétique, la Commission des banques s'efforce de lutter contre ces phénomènes.

La lutte contre les sociétés boîtes aux lettres est conduite de concert avec les autorités de surveillance étrangères concernées. Comme il est ainsi crucial de déterminer le lieu où s'exerce l'activité effective de telles sociétés, les investigations portent également sur l'acheminement du courrier et la transmission des télécommunications.

A l'heure actuelle, les bases légales font défaut pour permettre à la Commission des banques d'obtenir les informations souhaitées, celles-ci étant protégées par le secret des télécommunications. Tant les art. 43 à 46 de la loi sur les télécommunications (RS 784.10) et l'Ordonnance sur le service de surveillance de la correspondance postale et des télécommunications (RS 780.11) actuellement en vigueur que la future réglementation contenue dans la Loi fédérale du 6 octobre 2001 sur la surveillance de la correspondance postale et des télécommunications ne tiennent pas compte des besoins de la Commission des banques. Ces dispositions négligent en particulier les besoins découlant de l'enquête qu'elle doit diligenter ou des informations qu'elle doit obtenir. La Commission des banques est en contact avec les autorités compétentes dans le but de trouver une solution.

### 2.3 Répartition des coûts

La Commission des banques ouvre une enquête dès qu'elle soupçonne qu'une société exerce une activité qui viole la loi sur les banques, celle sur les bourses ou encore celle sur les fonds de placement. Bien que la Commission des banques doive constater les faits d'office (art. 12 PA), les parties sont tenues d'y collaborer (art. 13 PA). Celles-ci refusent néanmoins bien souvent leur collaboration précisément dans les cas où il existe des soupçons d'activité illégale. La Commission des banques peut alors prononcer des mesures contraignantes – en général, il s'agira de la nomination d'un observateur – pour obtenir les informations nécessaires.

Dans le courant de l'année 2001, la Commission des banques a nommé dans plusieurs cas un observateur par le biais d'une procédure superprovisoire. Sa tâche consistait, d'une part, à établir les faits lorsqu'il se trouvait en présence d'une activité qui devait être soumise à autorisation et, d'autre part, à veiller à ce que les mesures restreignant les droits de la société, prononcées dans la décision, soient respectées. Dans deux cas, les constatations faites sur place par l'observateur ont amené la Commission des banques à la conclusion qu'aucune activité nécessitant une autorisation n'avait été exercée. Dans le premier cas, il s'est avéré que la société concernée était active uniquement dans le négoce de devises et, dans le deuxième, que la société, même si elle s'était déclarée prête à recevoir des fonds du public, n'en avait en définitive jamais acceptés.

Dans les deux cas, la Commission des banques a mis les frais de la procédure à la charge des sociétés concernées bien qu'elles n'aient, contrairement aux soupçons initiaux, exercé aucune activité illégale d'intermédiaires financiers. La décision de la Commission des banques était motivée par le fait que les deux sociétés avaient violé leur devoir de collaboration et se basait sur une nouvelle jurisprudence du Tribunal fédéral parue aux ATF 126 II 111. Les sociétés ont ainsi dû prendre à leur charge non seulement les émoluments de décision et d'écriture mais également les coûts occasionnés par l'activité de l'observateur. Ces coûts peuvent être considérables en fonc-

tion des recherches qui sont nécessaires, de la dimension de l'entreprise et de la durée de la présence de l'observateur.

#### 2.4 Limites de la responsabilité de l'Etat pour les activités de la CFB

Dans un arrêt du 22 mars 2001, le Tribunal fédéral a nié une responsabilité de la Confédération dans l'affaire Häberle Invest & Treuhand AG (Arrêt 5A.9/2000). Des créanciers qui avaient subi un dommage suite à la liquidation de la société par la voie de la faillite avaient ouvert action en invoquant que la Commission des banques n'avait, de façon illicite, pas constaté que la société exerçait illégalement des activités d'intermédiaire financier et qu'elle aurait ainsi omis de prendre toutes les mesures utiles dans le but de protéger les investisseurs.

Le Tribunal fédéral a nié une responsabilité de l'Etat en considérant que le dommage n'aurait de toute manière pas pu être évité, et ce même si la Commission des banques avait constaté que la société exerçait une activité soumise à autorisation avant que celle-ci ne dépose l'avis de surendettement. La Commission des banques aurait en effet dû établir l'état de fait de manière complète et rechercher des alternatives. Même si elle avait eu connaissance de l'éventuelle obligation d'assujettissement, la Commission des banques n'aurait rien dû entreprendre pour préserver les créanciers d'un dommage avant que la société ne donne avis du surendettement au juge. Le Tribunal fédéral n'a ainsi pas examiné l'éventuelle illicéité du comportement de la Commission des banques.

Ces dernières années, le domaine de compétence de la Commission des banques s'est considérablement étendu du fait de la création de nouvelles obligations d'assujettissement (cf. art. 3a OB, art. 2 let. d LBVM et art. 22 LFP). Cette situation rend d'autant plus importante la question de savoir dans quelle mesure la responsabilité de l'Etat pourrait être engagée dans les cas où la Commission des banques ne reconnaîtrait pas une activité soumise à autorisation. Par son arrêt, le Tribunal fédéral a confirmé que la responsabilité incombe en premier lieu aux investisseurs et qu'il n'existe pas de filet de protection étatique pour des placements privés.

La Commission des banques a dans les dernières années intensifié sa lutte contre les intermédiaires financiers illégaux et a formalisé ses procédures. Bien qu'elle dispose aujourd'hui d'un arsenal bien établi de mesures contraignantes qu'elle peut prononcer avec effet immédiat (mesures provisionnelles prononcées par le biais d'une décision superprovisoire), la Commission des banques doit également veiller aux droits des intéressés. Elle doit en particulier respecter le principe de proportionnalité. L'intérêt des déposants à trouver une solution négociée est en effet d'autant plus grand que l'on se trouve dans une zone grise. Cependant, la recherche de telles solutions nécessite un grand investissement en temps. De plus, un échec des négociations est toujours possible. Si tel est le cas et qu'il en résulte des pertes pour les

créanciers, il ne peut être alors question d'une responsabilité de l'Etat. Au contraire, les pertes doivent être considérées comme la conséquence involontaire de l'exercice d'un pouvoir d'appréciation dont peut faire usage l'autorité. Une éventuelle illicéité du comportement fait ainsi défaut.

### 3. E-Finance

#### 3.1 Standards minimaux pour l'identification des clients

Selon la Commission des banques, les dispositions actuelles en matière d'ouverture et de surveillance des comptes ne tiennent pas suffisamment compte des nouvelles possibilités mais aussi des nouveaux risques du commerce électronique (cf. Rapport de gestion 2000 p. 161 s.). La Commission des banques a donc exigé des banques et des négociants en valeurs mobilières actifs exclusivement sur internet et nouvellement autorisés en l'an 2000 qu'ils lui soumettent un concept d'identification des clients et de surveillance des relations d'affaires. Elle leur a en contrepartie offert la possibilité de limiter l'exigence de l'entrevue personnelle pour la vérification de l'identité du client. Cette exigence ne concerne en effet que les clients qui ont une certaine importance en raison du montant des valeurs patrimoniales déposées, du volume de leurs dépôts ou de leurs transactions.

Après avoir reçu les premiers concepts, la Commission des banques a publié en mars 2001 les standards minimaux applicables aux banques et négociants en valeurs mobilières actifs exclusivement sur internet pour l'ouverture de comptes par correspondance et la surveillance des comptes. Ces standards prévoient comme élément central l'obligation de procéder à une entrevue personnelle avec les clients importants. Un client est considéré comme important lorsqu'il fait un apport en capital d'un montant de CHF 500 000 ou lorsqu'il reçoit des fonds atteignant ce montant au cours d'un mois. L'entrevue personnelle avec les clients qui sont identifiés comme étant importants durant la procédure d'ouverture de compte doit avoir lieu avant l'ouverture formelle du compte. Afin de pouvoir identifier à temps les clients importants et de garantir avec ces derniers la tenue d'une entrevue personnelle, au minimum les informations suivantes doivent être obtenues avant l'ouverture d'un compte: le montant des apports en capitaux prévus, des indications sur la situation financière, les activités professionnelles du client ou de l'ayant droit économique, l'origine des fonds déposés ou investis tout comme sur l'exercice de fonctions publiques importantes.

Lors de l'ouverture de comptes pour des sociétés de domicile au sens de l'art. 4 de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB 98), les standards minimaux prescrivent en outre une entrevue personnelle avec l'ayant droit économique dans la mesure où ce dernier est une personne physique.

Dans un but de surveillance des comptes et des dépôts des clients, les standards minimaux invitent les établissements concernés à effectuer des contrôles au minimum hebdomadaires au moyen de critères qui doivent être établis par eux-mêmes (limites de montants, chiffres d'affaires, etc.). L'objectif de cette activité de surveillance est avant tout de reconnaître à temps les clients importants ainsi que les transactions inhabituelles ou singulières.

Les standards minimaux sont applicables aux banques et aux négociants en valeurs mobilières actifs exclusivement sur internet. Ils constituent une réglementation de transition jusqu'à l'adoption de dispositions adéquates dans la CDB ainsi que dans les directives CFB sur le blanchiment de capitaux (cf. Circ.-CFB 98/1).

Les travaux destinés à la révision des directives sur le blanchiment de capitaux et de la CDB ont été confiés à un groupe de travail mis sur pied à cet effet par la Commission des banques (cf. ch. II/2). L'un des plus importants objectifs de ces révisions est de prendre en considération de façon appropriée les possibilités et les risques du commerce électronique.

### 3.2 Abandon de projets e-Finance

Deux projets de banques et négociants en valeurs mobilières actifs exclusivement sur internet qui avaient été autorisés en 2000 par la Commission des banques ont été abandonnés, soit Swiss Private Banking SA (Groupe Vontobel) et Stellax SA (Groupe Julius Bär). Les deux établissements concernés n'avaient pas encore débuté la mise en œuvre et l'exploitation de ces projets. La raison de l'abandon se situe à chaque fois dans le fait que les conditions économiques favorables à l'exploitation prometteuse d'une banque active exclusivement sur internet n'étaient plus réunies. Après l'éclatement de la bulle internet et l'effondrement d'une grande partie des marchés financiers, les initiateurs n'avaient plus la perspective de pouvoir acquérir un nombre suffisant de clients pour garantir le nombre et le volume nécessaires de transactions. La nouvelle situation sur les marchés financiers qui a massivement réduit le nombre de transactions sur valeurs mobilières par client a également affecté les autres banques et brokers actifs exclusivement sur internet. Ainsi, Fimatex SA, Paris, succursale de Zurich, et sb.c swissbrokers.com SA, Bâle, ont aussi arrêté leur activité de négociant en valeurs mobilières en 2001. Par ailleurs, aussi bien UBS SA que Credit Suisse ont annoncé que leur stratégie on-line en Europe avait pris une nouvelle orientation et qu'elles renonçaient à offrir des solutions internet à une clientèle de masse dans l'espace européen. Cette évolution met en lumière le fait que de nombreux modèles économiques de banques et de négociants en valeurs mobilières exclusivement actifs sur internet sont exposés à un important risque stratégique en raison de leur forte dépendance de la situation des marchés financiers.

A la fin de l'année 2001, les banques et/ou négociants en valeurs mobilières suisses

actifs exclusivement sur internet étaient les suivants: Consors (Suisse) SA, Wallisellen, Direkt Anlage Bank (Suisse) SA, Bäch, Global Direct Dealing SA, Zurich, Redsafe Bank, Zurich, Swissnetbank.com SA, Zurich, et Swissquote Bank, Gland. De plus, Skandia Bank (Suisse) SA a été autorisée mais, à fin 2001, elle n'avait pas encore débuté la mise en œuvre et l'exploitation de son projet.

### 3.3 Surveillance des services financiers transfrontaliers via internet

Internet est un moyen de communication fondamentalement ouvert, limité par aucune frontière géographique et qui permet aux banques, aux négociants en valeurs mobilières et à d'autres intermédiaires financiers d'offrir leurs services et leurs produits à une clientèle mondiale avec laquelle ils peuvent conclure des contrats. Internet facilite l'apport de services financiers par une entreprise d'un pays à des clients situés dans un autre pays. Les services financiers transfrontaliers ne sont toutefois pas seulement apparus avec l'arrivée d'internet. L'activité transfrontalière existe déjà depuis longtemps dans le domaine du private banking ainsi que dans ceux du corporate banking et de l'investment banking.

L'accès facile à internet et avec lui la possibilité offerte aux fournisseurs de services financiers étrangers d'atteindre de façon relativement simple un large public situé au-delà de leurs frontières ont toutefois alerté les autorités de surveillance de quelques pays. Certaines ont considéré que les établissements financiers étrangers qui visaient les résidents de leur pays via internet avaient une activité soumise à autorisation. D'autres ont par contre défendu l'opinion selon laquelle la simple possibilité offerte aux résidents de leur pays d'avoir accès via internet aux services d'un fournisseur de services financiers étranger obligeait ce dernier à obtenir une autorisation et justifiait leur compétence. Cet élargissement de la compétence de certaines autorités de surveillance bien au-delà de leurs frontières territoriales n'a pas seulement conduit à des conflits entre autorités, mais il a également entravé les prestataires de services financiers dans leur offre et leur proposition de services via internet.

Une importante tâche des groupements internationaux d'autorités de surveillance financière consistait et consiste en conséquence à établir des principes concrets et utilisables dans la pratique pour la réglementation de la surveillance des services financiers transfrontaliers via internet. La réglementation actuelle de la surveillance transfrontalière des fournisseurs de services financiers couvre des cas pour lesquels une présence physique est établie dans un pays tiers (succursale, représentation ou filiale) afin d'y développer une activité commerciale déterminée.

Dans le cadre de ces organisations, notamment dans le Electronic Banking Group du Comité de Bâle (cf. VII./1.1.1.4), la Commission des banques plaide en faveur d'une solution libérale qui n'entrave pas le futur développement des services financiers via internet. Selon elle, cette solution devrait reposer sur le principe reconnu de la sur-

veillance du pays d'origine. La poursuite des éventuelles infractions serait assurée par une collaboration entre les différentes autorités de surveillance et de poursuites pénales. Cette position de la Commission des banques est perçue avec scepticisme. Cela s'explique d'autant plus par le fait que les autorités de surveillance étrangères sont de plus en plus expressément chargées d'assumer des tâches de protection des consommateurs qui peuvent se différencier radicalement des tâches d'une autorité engagée avant tout dans la surveillance prudentielle.

### 3.4 Signatures numériques

Quatre problèmes sont liés à la décentralisation des services internet et à leur accès public:

1. L'identité de la personne avec laquelle on communique ne peut pas être établie de façon certaine (authenticité).
2. Les données envoyées via internet peuvent être modifiées lors de l'acheminement (intégrité).
3. Les informations échangées peuvent être lues par des tiers (confidentialité).
4. L'expéditeur d'une communication peut contester l'avoir expédiée (dénégation ou répudiation).

Les certificats électroniques servent à résoudre ces problèmes. Ils permettent la signature numérique de documents électroniques.

Les certificats électroniques sont une sorte de carte d'identité sur internet reposant sur un système connu sous le nom de «public key infrastructure». Ce système recouvre l'ensemble du dispositif technique d'organisation qui doit être mis en place et entretenu pour l'utilisation de certificats électroniques. Les fournisseurs de services de certification, soit les organismes qui délivrent les certificats électroniques, sont l'élément central de ce système. La confiance placée dans un certificat électronique est fortement dépendante des procédures utilisées par l'organisme qui le délivre pour établir l'identité de ceux qui le demandent.

Le niveau de sécurité et de confiance recherché lors de l'utilisation de certificats électroniques peut être augmenté grâce à l'emploi de cartes à puce sur lesquelles une clé privée est enregistrée. L'utilisation de la carte à puce peut être sécurisée au moyen d'un NIP ou de méthodes biométriques.

Contrairement aux prévisions passées, les certificats électroniques n'ont à ce jour pas encore été en mesure de s'imposer dans le public, ce qui a conduit le seul organisme suisse ayant jamais délivré des certificats électroniques à des personnes privées, Swisskey SA, à arrêter cette activité en mai 2001.

C'est précisément dans le domaine de l'internet-banking que l'utilisation des certificats électroniques peut offrir des avantages considérables. Le client peut en effet être identifié et autorisé en utilisant son certificat électronique plutôt qu'un numéro de contrat, un mot de passe ou une liste à biffer, comme cela se fait encore couramment. En 2001, il a ainsi été révélé que quelques banques ont commencé à élaborer la mise en place d'une «public key infrastructure» pour leur propre clientèle.

Dans le cadre de la révision de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB) ainsi que dans celui des directives CFB sur le blanchiment de capitaux, l'utilisation des certificats électroniques doit déjà être prise en considération de façon appropriée lors de la procédure d'ouverture de compte (cf. ch. II./2).

#### 4. Loi sur la transparence

En juillet 1998, le Département fédéral de justice et police a chargé un groupe de travail interdépartemental de préparer l'introduction du principe de transparence dans l'administration. Le Conseil fédéral a ouvert la procédure de consultation en avril 2000. Il a pris connaissance des résultats de la consultation en mars 2001. Le projet de Loi sur la transparence prévoit un changement de régime, le principe du secret avec réserve de transparence devant faire place à celui de la transparence avec réserve du maintien du secret. Ce changement devrait ancrer le droit pour tout un chacun d'accéder aux documents officiels, sans que l'existence d'un intérêt particulier doive être démontrée. Les procédures d'entraide internationales pénales ou administratives seraient exclues du champ d'application de cette loi.

Il est crucial pour la Commission des banques en tant qu'autorité de surveillance des marchés d'avoir accès d'office et de manière régulière aux informations relatives à l'activité commerciale des établissements qui lui sont soumis (banques, bourses, négociants, fonds de placement, distributeurs). De même, elle doit pouvoir disposer d'un grand nombre de données confidentielles et sensibles, lesquelles lui sont généralement transmises par l'entité surveillée elle-même. Selon le projet de Loi sur la transparence, les informations détenues par la Commission des banques seraient soumises à un droit d'accès. Afin d'empêcher l'exercice de ce droit, la Commission des banques devrait expliquer à l'occasion d'une procédure formelle qu'elle ne peut accorder l'accès aux documents demandés en raison d'intérêts qui s'y opposent. Par conséquent, elle a formulé une proposition aux termes de laquelle les documents de la Commission des banques et d'autres autorités de surveillance des marchés seraient exclues du champ d'application de la loi, dans la mesure où l'application de la loi entrerait en collision avec le secret professionnel ou d'affaires du tiers concerné. Au surplus, la Commission des banques a requis de ne soumettre les documents relevant de procédures administratives de première instance à la Loi sur la transparence qu'après clôture de ladite procédure, le droit des parties à la consultation des

pièces de la procédure étant réservé. Le Conseil fédéral a repoussé la poursuite des travaux relatifs à cet objet à 2002.

## 5. Organisation judiciaire fédérale

Le Conseil fédéral a publié le Message concernant la révision totale de l'organisation judiciaire fédérale le 4 septembre 2001 (FF 2001 p. 4000 ss.), laquelle réalise sur le plan législatif la réforme de la justice décidée par le peuple et les cantons. La Commission des banques a eu l'occasion de souligner les particularités des procédures qui la concernent dans le cadre de la consultation des offices. C'est ainsi qu'elle a fait valoir que l'introduction d'un recours unifié au niveau fédéral et la généralisation d'un double échelon de recours pour toutes les affaires de l'administration fédérale entraîneraient des modifications d'importance de la procédure de recours contre ses décisions.

Jusqu'à aujourd'hui, seul le recours de droit administratif au Tribunal fédéral était ouvert contre toutes les décisions de la Commission des banques. Selon le projet de loi, deux instances de recours devraient être ouvertes également dans le cadre de procédures relevant de la Commission des banques – recours administratif par devant le nouveau Tribunal administratif à créer et possibilité de recourir contre le jugement de cette première instance auprès du Tribunal fédéral. La seule exception prévue à la possibilité de recours au Tribunal fédéral est celle des procédures d'entraides administrative internationales (art. 78 al. 1 let. g du projet de la Loi sur le Tribunal fédéral, P-LTF).

Lorsqu'il existe un danger pour les déposants ou les investisseurs, les mesures de contraintes prononcées par la Commission des banques à l'encontre d'établissements autorisés ou d'intermédiaires illégaux doivent pouvoir être exécutées immédiatement. Le projet de disposition réglant l'effet suspensif est par conséquent d'un grand intérêt. La célérité revêt également une importance centrale dans l'exécution des décisions exécutoires en matière d'offres publiques d'acquisition où la Chambre des offres publiques d'acquisition de la Commission des banques doit décider à brefs délais sur la base des recommandations de la Commission des offres publiques d'acquisition. Les instruments proposés pour la procédure devant le Tribunal administratif fédéral dans le projet de Loi sur le Tribunal administratif fédéral (P-LTAF) en application conjointe avec la Procédure administrative fédérale (art. 39 et 55 PA cum art. 33 P-LTAF) ouvrent la voie à une pratique satisfaisante. De par la loi, les recours contre les jugements du Tribunal administratif fédéral ne bénéficieraient généralement d'aucun effet suspensif (art. 97 al. 1 P-LTF).

Pour ce qui est de la légitimation dans le cadre du recours devant le Tribunal fédéral, la Commission des banques n'est pas citée nommément, ce à quoi il devrait être remédié à ses yeux.

Dans la mesure où l'organisation judiciaire administrative fédérale fera l'objet d'une révision totale conformément au Message du Conseil fédéral, la charge de travail de la Commission des banques s'en verra à nouveau notablement accrue. Cela ne résulterait pas uniquement de l'introduction d'un nouveau régime offrant deux instances de recours pour la plupart des procédures dans la compétence de la Commission des banques, mais également de la tendance au morcellement des procédures en fonction de décisions incidentes et finales pouvant faire l'objet de recours de manière séparée.

## 6. Fonds en déshérence

En 1997, l'Association des banquiers a publié dans un premier temps, avec l'accord de la Commission des banques, une liste de fonds en déshérence de clients étrangers (les carnets d'épargne étant exceptés) et dans un second temps une liste comprenant le reste des fonds en déshérence datant de la II<sup>ème</sup> Guerre Mondiale (cf. Rapport de gestion 1997 p. 185 s.). Le tribunal arbitral institué pour statuer sur les prétentions en rapport avec ces fonds («Claims Resolution Tribunal», CRT1) est entré en fonction en 1998 (cf. Rapport de gestion 1998 p. 135) et a traité de nombreuses requêtes relatives aux listes publiées en juillet et en octobre 1997. La tâche du tribunal arbitral a pu être achevée à fin septembre 2001. Des oppositions ont été soulevées sur 2308 des 5570 comptes publiés. Le tribunal arbitral a statué sur 9918 oppositions dont 3121 ont été admises. Seize millions de francs suisses sont revenus aux ayants droit de comptes en déshérence de victimes de l'Holocauste et CHF 49 millions aux ayants droit d'autres types de comptes en déshérence. En conséquence, seul un quart de la somme totale remboursée était en lien avec l'Holocauste.

Pour sa part, le CRT2 s'est occupé de l'exécution du plan de répartition relatif à l'accord transactionnel passé par les banques devant le United States District Court for the Eastern District of New York (cf. Rapport de gestion 2000 p. 176 s.). En tant qu'institution purement administrative mandatée par cette Cour des Etats-Unis, il statue sur les prétentions en rapport avec des fonds déposés auprès de banques suisses et se chargera de répartir une partie du montant de la transaction qui s'élève au total à US\$ 1,25 milliard. En janvier 2001, le Département fédéral de justice et police a délivré au tribunal arbitral, aux Special Masters et à leurs auxiliaires l'autorisation nécessaire à l'activité officielle effectuée en Suisse pour un Etat tiers (cf. Rapport de gestion 2000 p. 177). L'Association des banquiers qui a été chargée de l'organisation des annonces et de la publication des comptes concernés a fait paraître le 5 février 2001 sur internet une liste comportant environ 21 000 noms de détenteurs de comptes pour la plupart clôturés et datant de la II<sup>ème</sup> Guerre Mondiale. Cette liste constitue une partie d'une banque de données comprenant au total 36 000 noms se rapportant à des comptes pour lesquels des sociétés de révision indépendantes désignées par l'Independent Committee of Eminent Persons (ICEP) ont cons-

taté qu'il existe un lien «probable ou possible» à l'Holocauste. Les 54 000 comptes initialement identifiés comme présentant un lien probable ou possible à l'Holocauste ont été soumis à un nouvel examen et leur nombre a été arrêté aux 36 000 qui sont maintenant centralisés. Le délai pour faire valoir des prétentions était fixé à fin août 2001. Environ 30 000 requêtes sont parvenues au CRT2 dans ce délai.

## VII. Relations internationales

### 1. Relations internationales

#### 1.1 Banques

##### 1.1.1 Comité de Bâle sur le contrôle bancaire

###### 1.1.1.1 Aperçu des travaux les plus importants

La révision générale de l'accord sur les fonds propres, débutée en été 1998, constitue toujours le point central des travaux du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire (cf. ch. 1.1.1.2). Différentes modifications et compléments sont en cours, suite aux prises de position reçues dans le cadre de la mise en consultation d'un deuxième «recueil» en janvier 2001 et aux calculs des répercussions quantitatives effectués auprès d'un plus grand nombre de banques. En sus, une troisième procédure de consultation doit être effectuée. L'entrée en vigueur, qui selon ce qui avait été indiqué en 2001 devait survenir en 2004, est repoussée dans un avenir plus éloigné. Il faut s'attendre à ce que l'agenda, prolongé d'une année selon une communication faite à la presse en juin 2001, ne puisse pas être tenu et qu'un laps de temps allant jusqu'à 2006 doive être concédé afin d'opérer la transposition nationale du nouvel accord sur les fonds propres.

Par contre, le Comité de Bâle a pu mener à bien ses directives en matière de révision interne et mettre en consultation un document de base actualisé, établi en collaboration avec l'union internationale de la branche des experts-comptables, portant sur les relations entre la surveillance bancaire et la révision externe (cf. ch. 1.1.1.3). Le dialogue établi avec l'International Accounting Standards Board en matière de développement des standards internationaux comptables a été intensifié. Le Comité a exprimé par le biais d'une prise de position circonstanciée ses réserves au sujet de l'évaluation quasiment exclusive des actifs financiers selon le principe de la «juste valeur» («fair value») et a indiqué qu'il la considère prématurée (cf. ch. 1.1.1.6). Le Comité de Bâle a publié ses principes en matière de gestion des risques découlant de l'«electronic banking». Il a cependant éprouvé beaucoup de difficultés pour trouver un consensus relatif à quelques règles de base visant la surveillance des activités transfrontalières en matière d'«e-banking» (cf. ch. 1.1.1.4). La surveillance des activités transfrontalières en général et la collaboration des autorités de surveillance des pays d'origine et d'accueil font l'objet des discussions du groupe de travail mixte composé de représentants du Comité de Bâle et de l'association des autorités de surveillance des centres financiers «off-shore» (cf. ch. 1.1.1.5). Les standards réglementaires minimaux émis par ce groupe de travail en matière d'identification et de surveillance des clients («Customer due diligence for banks») ont été acceptés par le Comité de Bâle et publiés en octobre 2001 (cf. ch. 1.1.1.7). Une première enquête d'un groupe de travail du Comité concernant l'exposition-risque (créances et participations) du secteur bancaire des pays du G10 envers les firmes de télécommunications, souvent fortement endettées, n'a pas révélé une dimension préoccupante.

Suite aux actes terroristes du 11 septembre, une deuxième enquête, plus étendue, devra prendre en compte non seulement les risques des entreprises de télécommunications, mais également ceux des domaines du transport aérien, des assurances et du tourisme. Finalement, le Comité de Bâle s'est également consacré à la prévention de l'emploi abusif du secteur financier pour financer le terrorisme. A son actif figure également l'initiative visant à l'utilisation d'une liste établie de façon la plus coordonnée possible, à l'échelle du monde, afin de rechercher les fonds terroristes (cf. ch. I/2).

### 1.1.1.2 Révision de l'accord sur les fonds propres

#### Agenda revu à plusieurs reprises

L'agenda relatif aux travaux en cours depuis l'été 1998, destinés à réviser l'accord de 1988 sur les fonds propres («Capital Accord») du Comité de Bâle (cf. rapports de gestion 1998 p. 211 ss, 1999 p. 252 ss et 2000 p. 250 ss), a dû être prolongé au moins d'une année. Le nouvel ouvrage de régulation, complexe («Capital Accord II ou plus brièvement Bâle II»), destiné à déterminer les exigences réglementaires de fonds propres des banques, a été présenté dans ses grandes lignes par le Comité en juin 1999, dans le cadre d'un premier document mis en consultation. Ce dernier a été suivi par un deuxième paquet, nettement plus exhaustif, mis en consultation en janvier 2001. Les objectifs de Bâle II, les trois piliers porteurs et les méthodes mises à disposition pour l'assujettissement aux exigences de fonds propres des risques de crédit et opérationnels sont présentés de manière plus circonstanciée dans le rapport de gestion 2000 de la Commission des banques (p. 250-258). Le besoin de procéder à divers compléments et corrections ainsi qu'à une nouvelle procédure de consultation est ressorti des prises de position écrites – plus de 250 –, relatives au deuxième paquet mis en consultation, émanant des secteurs de la branche financière et des régulateurs. Ceci a découlé également de l'estimation quantitative des répercussions, effectuée en parallèle (Quantitative Impact Study 2, QIS2) auprès de 138 banques sises dans 25 pays.

De ce fait, le Comité de Bâle a communiqué le 25 juin 2001 que, au début 2002, un troisième document de consultation sera publié et qu'il couvrira tous les domaines. Sur cette base, une troisième étude d'impact (QIS3) sera effectuée et le cadre réglementaire définitif ne sera finalement émis que durant la deuxième moitié de l'année 2002. L'entrée en vigueur de Bâle II a été reportée à l'année 2005, afin que deux années pleines demeurent disponibles pour les travaux de transposition nationale. De surcroît, le Comité a donné un aperçu de la direction des corrections apportées au deuxième recueil de consultation. L'impact de ces dernières a été vérifié fin 2001 par le truchement d'une analyse d'impact complémentaire (QIS2.5) effectuée auprès d'un nombre limité de banques, afin de se procurer des bases de décisions plus fiables concernant le «calibrage» des propositions qui devront figurer dans le troisième document de consultation. De plus, les groupes de travail techniques du Comité ont publié des documents de travail relatifs à diverses parties de l'accord sur les fonds

propres et ont conduit des discussions intensives avec les représentants de la branche financière.

Le Comité de Bâle a indiqué dans son communiqué lors de sa communication de presse du 13 décembre 2001, une nouvelle modification de son plan d'action, sans toutefois définir de nouveaux délais, afin de ne pas devoir ultérieurement justifier un nouveau report. Il est pourtant assez vraisemblable que Bâle II ne sera définitivement publié qu'au début 2003, ce qui a pour conséquence qu'un laps de temps allant jusqu'à 2006 doit être concédé pour opérer la transposition nationale. Avant de publier un troisième et, il faut l'espérer, dernier recueil de consultation, il faudra d'abord procéder à une troisième étude quantitative d'impact (QIS3), en s'appuyant sur un projet interne exposant de la façon la plus complète possible l'ensemble des dispositions. Le Comité escompte une augmentation de la qualité, afin de pouvoir contrer en particulier les réserves politiques contre un renchérissement excessif des crédits aux petites et moyennes entreprises ainsi que les critiques des grandes banques actives à l'échelon international au sujet d'une flexibilité et d'un attrait défallants.

#### Résultats des études d'impact quantitatives

Les résultats de l'étude d'impact (QIS2), effectuée suite au deuxième recueil mis en consultation en janvier 2001, ont été divulgués par le Comité de Bâle au début novembre 2001, sous une forme sommaire, sans répartition entre pays et sans indication nominale des banques participantes ([www.bis.org](http://www.bis.org)). Ces dernières ont été réparties en deux groupes. Le groupe 1 comprenant les grands instituts, à l'activité internationale largement diversifiée et détenant des fonds propres de base (tiers 1) de 3 milliards d'euros au moins. Le groupe 2 comportait des banques plus petites ou plus spécialisées. Sur ce point, les résultats doivent être interprétés avec prudence, vu que les banques ont dû, durant un bref laps de temps, utiliser les propositions du Comité en fonction de leur situation individuelle et extraire une grande quantité de données de leurs systèmes d'information internes, lesquelles n'étaient pas exigées jusqu'ici à des fins de surveillance et, sur un plan interne, n'étaient pas saisies selon des critères identiques. Quelques problèmes de données n'ont pas pu être surmontés durant le temps mis à disposition, ce qui a eu pour conséquence qu'une fraction notable de tous les établissements participants n'a pas été en mesure de remplir toutes les parties du questionnaire. Dans d'autres cas, il a été fait usage d'estimations grossières ou d'hypothèses simplifiées. Les directives du Comité de Bâle, parfois imprécises, laissaient libre cours à diverses interprétations, ce qui a péjoré la comparabilité des résultats. Malgré des recherches intensives menées par le groupe de travail du Comité de Bâle en charge des études quantitatives, quelques résultats sont demeurés incompréhensibles ou ont laissé supposer que certaines banques ont livré des chiffres basés sur des hypothèses des plus conservatrices ou n'ont quasiment pas fait usage des possibilités de réduction offertes par le nouveau «Capital Accord».

En Suisse, en sus des deux grandes banques membres du groupe 1, douze établissements ont participé à la QIS2 au sein du groupe 2. Une bonne qualité des données, supérieure à la moyenne, a pu être relevée grâce à l'engagement élevé et à la coopération intensive des banques participantes et des spécialistes de la Commission des banques. Les résultats suisses ont été communiqués par l'autorité de surveillance séparément aux établissements concernés.

Malgré les réserves relatives à la qualité des données, les résultats de la QIS2 ont démontré que le Comité de Bâle a nettement dépassé ses objectifs quantitatifs – lesquels sont selon la vision suisse pourtant trop modestes – au niveau des exigences de fonds propres des risques de crédit sur la base de ce qui a été proposé dans le deuxième volume mis en consultation. En ce qui concerne exclusivement les risques de crédit, les banques participantes ont subi en moyenne une augmentation significative des besoins de fonds propres en comparaison avec le «Capital Accord» en vigueur, tant lors de l'application de la méthode standardisée que sur la base de la méthode des ratings internes («foundation IRB»). Une légère réduction a été constatée uniquement avec la méthode «avancée» des ratings internes («advanced IRB»), pour laquelle seules 22 grandes banques ont pu effectuer les calculs pour tous les portefeuilles de crédit. A l'inverse, le Comité s'est fixé pour but, en ce qui concerne le calibrage intégral du nouvel accord sur les fonds propres, qu'une «banque moyenne» active à l'échelon international – ce qui en soi n'est guère définissable – ne devra subir, en comparaison avec l'accord actuellement en vigueur, ni hausse ni baisse de ses besoins de fonds propres en appliquant la méthode standardisée. Cela inclut les risques opérationnels qui seront dorénavant assujettis. Comme la part dévolue aux risques opérationnels a été à l'origine fixée par le Comité à hauteur de 20% des exigences globales, il en aurait résulté une augmentation massive des exigences de fonds propres. Un autre but n'a en outre pas été atteint au stade de la variante de base («foundation IRB»). La méthode des ratings internes aurait dû réduire les besoins en fonds propres d'une banque moyenne en comparaison avec la méthode standardisée, afin de stimuler l'adoption de la méthode IRB, laquelle est plus sensible au risque mais également plus exigeante. Les données de la QIS2 ont démontré l'effet inverse, du fait que la hausse a été plus marquée dans la méthode de base des ratings internes que dans la méthode standardisée. Les résultats de la QIS2 ont également indiqué une très grande dispersion entre les diverses banques des différents pays, bien que cela ne soit pas visible dans les graphiques publiés, d'où l'existence de perdants et de gagnants manifestes. A cet égard, les données détaillées non publiées au niveau de la méthode «avancée» des ratings internes révèlent des réductions massives dans le domaine des crédits auprès de certaines grandes banques.

Vers la fin de l'automne 2001, une enquête dite QIS2.5 a été conduite en quelques semaines auprès de 37 grandes banques appartenant au groupe 1 et provenant de presque tous les pays du G10. Elle a servi à étudier les impacts des modifications

décrites ci-après et a démontré un large rapprochement avec les buts fixés par le Comité en ce qui concerne le «calibrage».

#### **Modification par rapport au deuxième volume mis en consultation**

Le Comité de Bâle a opéré les modifications suivantes aux propositions publiées en janvier 2001, en vue du troisième volume à mettre en consultation:

1. Les courbes de pondération du risque relatives à la méthode des ratings internes utilisée pour l'assujettissement des risques de crédit seront nettement aplaties, tant au niveau des crédits aux entreprises («corporates»), aux banques et aux États qu'en ce qui concerne les affaires de détail («retail»). Cela a pour conséquence que l'exigence de fonds propres progressera moins fortement lorsque la probabilité de défaillance («probability of default», PD) croît, ce qui profitera avant tout aux petites et moyennes entreprises (PME) compte tenu de leurs probabilités de défaillance moyennes plus élevées. Ainsi, il sera également tenu compte des réserves selon lesquelles Bâle II exerce un effet procyclique, économiquement non souhaitable, de par une orientation des exigences de fonds propres beaucoup plus sensible au risque lorsque l'on a recours aux ratings internes. Les probabilités de défaillance augmentent notamment de manière sensible lors d'une phase récessive et conduisent à une migration des débiteurs vers des ratings internes (et externes) plus élevés et donc vers des pondérations renforcées en fonction du risque. Cela force les banques démunies d'un excédent substantiel de fonds propres à se défaire des risques les plus médiocres et à limiter les octrois de crédits à des débiteurs comportant une probabilité de défaillance accrue, d'où une aggravation de la récession. A l'inverse, les exigences de fonds propres selon le présent accord sur les fonds propres demeurent constantes, car sa répartition grossière au niveau des classes de pondération du risque traite tous les débiteurs privés de manière égale, sans égard à leur solvabilité individuelle. Cependant, des limites encadrent la correction de l'effet procyclique car, d'une part il n'est pas admissible de saper l'orientation de Bâle prenant en compte le risque de façon plus adéquate, laquelle est soutenue partout et, d'autre part, il est pratiquement impossible dans la réalité de mettre en place un «rating» envisageant les éventualités futures et s'affranchissant des cycles économiques («through-the-cycle rating»). La prise en compte de l'augmentation des exigences de fonds propres lors d'une récession doit plutôt être effectuée par le biais d'une dotation supplémentaire préventive, découlant de tests de «stress» faits sous l'égide du deuxième pilier de la procédure de surveillance. En sus de leur aplatissage, les courbes de pondération du risque ont été généralement abaissées afin de corriger leur «calibrage» trop élevé.
2. En ce qui concerne les affaires de détail («retail»), deux courbes séparées de pondération du risque sont désormais prévues dans la méthode foundation-IRB, au lieu d'une seule, à savoir une courbe quelque peu plus raide concernant les hypo-

thèques sur les objets d'habitation et une courbe plus plate pour ce qui a trait aux autres affaires de détail, à l'instar des crédits à la consommation, des cartes de crédits et des prêts à des petites entreprises. Dans les deux variantes, les exigences de fonds propres des affaires de «détail» sont cependant nettement plus basses que celles relatives aux crédits aux entreprises, même si s'agissant des PME, la question de la délimitation des affaires de «détail» prend une importance particulière. Selon le point de vue suisse, les crédits lombards du «private banking» peuvent aussi, sous certaines conditions, être assimilés à des affaires de détail.

3. Le Comité de Bâle veut mieux tenir compte des besoins des PME, avant tout sous la pression allemande. L'Allemagne craint que les crédits bancaires aux entreprises détenues par les représentants de la classe moyenne, lesquelles constituent la colonne vertébrale de l'économie, pourraient coûter notablement plus cher en raison de Bâle II. Ceci proviendrait du fait que ces entreprises ne disposent que rarement de ratings externes et, sous l'angle des méthodes basées sur les ratings internes, elles pourraient être attribuées aux classes soumises à des exigences de fonds propres élevées, en raison de données d'entreprises insuffisantes et de ratios de fonds propres inférieurs. La majorité des banques allemandes songe, notamment pour des raisons de concurrence, à appliquer la méthode des ratings internes ou du moins sa variante de base («foundation IRB»), méthode prévue initialement par le Comité uniquement à l'usage des grandes banques sophistiquées actives à l'échelle internationale, afin d'éviter la perte de bons débiteurs au profit des grandes banques. La situation serait plus tendue encore si les besoins en fonds propres des crédits commerciaux à moyen et long terme, prépondérants jusqu'ici en Allemagne, devaient être augmentés de par une pondération accrue en fonction de la durée («maturity adjustment»). Bâle II a même fait l'objet, lors de la bataille préélectorale allemande, de décisions parlementaires aboutissant à des instructions de négociations adressées aux représentants allemands du Comité de Bâle et a soulevé des menaces de veto du Chancelier. Le Parlement Européen fait depuis également preuve de résistance. Les politiciens semblent cependant ignorer que la réglementation en matière de fonds propres selon Bâle II n'aspire qu'à un rapprochement avec les méthodes internes prévalant déjà dans les banques appliquant une gestion du risque évoluée et de la tendance présente depuis des années dans le milieu bancaire visant à une différenciation dans l'appréciation du risque et de sa rémunération.

En Suisse, le débat public concernant le désavantage des PME, en raison du changement de politique en matière d'octrois de crédits des banques, a déjà eu lieu au milieu des années nonante, lorsque les grandes banques – du fait notamment de leur expérience tirée des immenses pertes au niveau des crédits domestiques – sont passées à un système d'octroi de crédits sélectif et de primes de risques échelonnées. La critique a reproché un manque de proximité envers la clientèle et un traitement trop schématique des débiteurs. Le changement est donc survenu en

Suisse bien avant que le Comité de Bâle ne présente en été 1999 ses premières versions, non encore quantifiées, des exigences de fonds propres basées sur des ratings internes. Il est aussi universellement reconnu que des prêts à plus long terme présentent en général des risques plus élevés que des prêts à plus court terme. Lors du développement concret d'une réglementation relative aux exigences de fonds propres tenant compte de manière adéquate du risque, il demeure bien entendu de la place pour des besoins spécifiques des PME, que le Comité de Bâle ne désire en aucun cas discriminer. Cela comprend une palette élargie de couvertures pouvant être reconnues, particulièrement avec la méthode IRB, comme facteurs de réduction des risques («Credit Risk Mitigation Techniques»). Dès lors, en plus des créances hypothécaires gagées par des immeubles d'habitation et commerciaux sont également acceptées d'autres garanties réelles ainsi que des «receivables», par exemple la cession de portefeuilles de créances provenant du Factoring. A la requête de l'Allemagne, de l'Italie et du Japon, il est également envisagé de corréliser la probabilité de défaillance à la taille du débiteur, dans la fonction de pondération du risque des crédits commerciaux. La corrélation de la probabilité de défaillance et ainsi le besoin en fonds propres augmenterait en fonction de l'importance du débiteur, mesuré à son chiffre d'affaires, ce qui à l'inverse déchargerait les PME. Le système n'en deviendrait par l'apport de cette composante supplémentaire que plus complexe. C'est pourquoi, seule une prise en compte facultative de la taille du débiteur serait susceptible de réunir un consensus.

4. En revanche, le Comité renonce à l'adaptation «granulaire» qui devait prendre en considération la concentration au niveau du portefeuille de crédits, sur certains gros débiteurs ou groupes de débiteurs liés. Les calculs résultant du QIS2 ont démontré que cette adaptation n'aurait d'influence notable sur le besoin en fonds propres qu'auprès de peu d'établissements et ne se justifierait pas. Quant aux exigences minimales en fonds propres du premier pilier, le Comité a, après une vive résistance de la branche financière, abandonné l'idée de couvrir les risques résiduels des garanties de crédits par un facteur  $w$ . Ils doivent uniquement être pris en compte dans le deuxième pilier sous la procédure de surveillance individuelle de chaque banque.
5. Des progrès ont été réalisés au niveau de la méthode des ratings internes en relation avec les exigences en fonds propres pour les titres de participations («equities»). En principe deux méthodes sont disponibles. La première se base sur le prix du marché et prévoit dans sa version simplifiée – semblable au droit suisse actuellement en vigueur – des facteurs de pondération fixes, soit 300% pour les titres cotés en bourse et 400% pour les titres non-cotés (Private Equity). Les autorités de surveillance nationales peuvent cependant, comme cela est déjà possible au niveau du portefeuille de négoce, admettre des modèles plus sophistiqués. L'autre méthode repose, similairement au risque de crédit, sur une combinaison entre un risque de défaillance estimé et une quote-part de perte («PD/LGD

approach»), cette dernière étant supérieure pour des titres de participations par rapport à des titres de créances du même émetteur, étant donné que les actionnaires sont en cas de faillite les premiers à essuyer une perte. Afin de garantir l'équivalence des deux méthodes, la pondération du risque ne doit pas tomber au-dessous d'un plancher minimal («floor») de 200% pour les titres cotés en bourse et de 300% pour les titres non-cotés. De multiples exceptions, par exemple délai transitoire de 10 ans («Grandfathering») en faveur de participations déjà existantes, des programmes de promotions étatiques existants ou futurs («legislated programs») et des participations stratégiques à plus long terme («non-capital gain equities»), érodent sérieusement la portée pratique de cette disposition. Les participations profitant de ces exceptions doivent uniquement être pondérées à 100%, comme c'est le cas sous l'actuelle méthode standardisée, similairement à un crédit non-gagé en faveur d'un client privé. Une fonction de pondération autonome fixant des besoins en fonds propres supérieurs a été développée pour le financement de projets et d'autres domaines de crédits spécialisés («Specialised Lending»). Le traitement sous la méthode des ratings internes des actifs titrisés («Asset Securitisation») reste épineux et complexe, étant donné que les structures existantes dans le marché sont conçues de manière très diversifiées. Les risques implicites et résiduels d'affaires de titrisation complexes sont certes reconnus, mais ils sont néanmoins abordés avec une très grande retenue par crainte de déstabiliser les énormes marchés anglo-saxons.

6. Les modifications de la méthode des ratings internes entraînent également des changements au niveau de la méthode standardisée moins sensible au risque. Une réduction de la pondération en fonction du risque des hypothèques sur immeubles d'habitations à 40% et sur les autres affaires de retail à 75% est en discussion.
7. Finalement, des modifications majeures résulteront du nouvel assujettissement des risques opérationnels aux exigences de fonds propres, qui est aussi resté incomplet lors du deuxième paquet de consultation. Premièrement, le Comité de Bâle a réduit pour les banques moyennes, la part du besoin en fonds propres réservée pour les risques opérationnels de 20% à désormais 12% du total des exigences légales en matière de fonds propres. Ainsi, il a été tenu compte de l'objection faite au Comité d'avoir basé son estimation initiale d'une allocation moyenne au profit des risques opérationnels sur la base d'une sélection non représentative de banques calculant elles-mêmes au moyen de modèles internes le capital propre économique («Economic Risk Capital»). Une réduction générale s'est imposée suite aux résultats de la QIS2 et dans le but de maintenir un calibrage global stable. Deuxièmement, le Comité se plie au souhait de la branche financière, demandant plus de flexibilité et de choix de méthode pour l'estimation des risques opérationnels. En effet, même les établissements les plus avancés n'ont pas encore généré de standard pour la branche et ne disposent guère que d'approches et de bases de données plus qu'embryonnaires. A la place d'une unique variante

sophistiquée – évoquée dans le deuxième paquet de consultation comme «Internal Measurement Approach» – un nombre indéterminé d'«Advanced Measurement Approaches» (AMAs) sera autorisé sous certaines conditions qualitatives et quantitatives. En plus de la primitive «Basic Indicator Approach» et de la méthode standardisée faisant usage d'une segmentation différenciée par ligne de métiers («business lines»), les banques de première classe disposeront avec les AMAs d'un vaste champ expérimental permettant des approches innovatrices. Afin de rendre plus attrayante l'utilisation par les banques de l'approche plus contraignante des AMAs, il est autorisé de réduire les exigences en fonds propres pour couvrir les risques opérationnels. Un plancher minimum («floor») de 75% du besoin en fonds propres qui résulterait d'un calcul selon la «Basic Indicator Approach» doit cependant être respecté.

#### Bilan intermédiaire

Plus cette procédure de révision s'étend, plus l'ouvrage de régulation Bâle II menace de devenir encore plus complexe. Ce qui initialement devait constituer un rapprochement vers la «best practice» de la gestion du risque et s'appuyer sur les estimations internes de grandes banques internationales, se transforme de plus en plus en une micro-régulation détaillée. L'application pratique pour les banques et les autorités de surveillance sera liée à des coûts et des besoins supplémentaires en ressources monumentaux. La transposition au niveau national sera un peu plus aisée, dans la mesure où Bâle II met également à disposition des variantes plus simples et ne fixe pas d'obligation d'utilisation des méthodes complexes pour les moyens et petits établissements. Il est par contre plus inquiétant pour la stabilité du système financier international de constater, qu'après des critiques partiellement justifiées du secteur financier relatives à une première mouture excessive et les souhaits spéciaux motivés par des considérations politiques des pays importants, une tendance prévisible de corriger de tous côtés les besoins en fonds propres vers le bas. Le danger existe ainsi, que le but de calibrage global, en somme déjà modeste ne soit cette fois pas atteint si un accord ne peut être obtenu qu'au niveau du plus petit dénominateur commun. Un retour au vieux Capital Accord est cependant exclu, car ce dernier est devenu largement obsolète en raison de l'évolution des marchés financiers et des multiples possibilités de le contourner.

#### 1.1.1.3 La révision interne et externe

L'«Accounting Task Force» (ATF) a publié en juillet 2000 un projet de document de consultation intitulé «Internal audit in banking organisations and the relationship of the supervisory authorities with internal and external auditors». Ce document a soulevé plusieurs questions concernant la révision interne, et la procédure de consultation est arrivée à échéance à la fin novembre 2000 (Rapport de gestion 2000 p. 258 ss). Les 63 commentaires reçus étaient en grande partie positifs, aussi bien en

ce qui concerne le contenu du document que le moment de sa publication. Ils ont été pris en considération par l'ATF de manière appropriée. Ils étaient surtout de nature formelle et n'ont pas changé le document dans ses déclarations matérielles. Le document définitif a été publié par le Comité de Bâle en août 2001.

En février 2001, le Comité de Bâle a publié en collaboration avec l'«International Auditing Practices Committee» (IAPC) l'Exposure Draft «The relationship between banking supervisors and the banks' external auditors». Ce projet a été rédigé par l'ATF en collaboration avec l'IAPC, et le délai de la procédure de consultation a été fixé au mois de juin 2001.

Le début du document traite des responsabilités du Conseil d'administration et de la direction, tout en soulignant que celles-ci ne sont nullement réduites par la présence d'un organe de révision externe et d'une autorité de surveillance.

Enfin, le rôle de la révision externe est traité. Il consiste premièrement à permettre au réviseur externe indépendant de rendre une opinion sur la conformité des états financiers publiés sous tous les aspects matériels avec les normes comptables en vigueur. Certes, il est mentionné que la révision externe remplit dans certains pays des fonctions allant au-delà du contrôle des états financiers, mais la description du rôle de la révision externe est orientée principalement sur cette tâche.

L'objectif fondamental de l'autorité de surveillance consiste à préserver la stabilité et la confiance dans le système financier, et à réduire le risque de pertes pour les créanciers. Les états financiers audités sont un instrument servant à l'autorité de surveillance à l'accomplissement de sa tâche.

Le document décrit enfin dans quels domaines les intérêts des réviseurs externes et de l'autorité de surveillance se complètent et met en évidence les possibilités d'intensifier les contacts entre eux. Pour la Suisse, ce document ne revêt qu'une importance mineure, car en considération du système de surveillance indirecte, il n'aborde pas assez en détail la description du rôle de l'organe de révision externe et sa relation avec l'autorité de surveillance. Une publication définitive est prévue en l'an 2002.

#### 1.1.1.4 Electronic banking

L'euphorie liée à internet étant retombée, l'Electronic Banking Group a également réduit ses activités durant l'année 2001 à un niveau inférieur à celui des deux années précédentes. Il s'est avant tout occupé des thèmes de la gestion des risques liés à l'electronic banking et de la surveillance des activités e-banking.

Le document «Risk Management Principles for Electronic Banking» a pu être publié

en mai 2001. Compte tenu des rapides changements intervenus dans les domaines de la technologie ainsi que dans celui du développement des services, le Comité de Bâle a préféré ne formuler aucune recommandation contraignante. L'objectif de ce document est plutôt de donner des indications pour la gestion des risques liés à l'électronic banking afin d'atteindre également dans ce domaine un fonctionnement plus parfait et plus sûr.

L'électronic banking ne comprend pas de catégories de risques fondamentalement nouvelles. Le profil des risques est cependant modifié en ce sens que certains risques isolés deviennent plus grands et plus significatifs, par exemple les risques stratégique, opérationnel et juridique ainsi que le risque de réputation. Les principes admis jusqu'ici en gestion des risques sont ainsi également valables pour le e-banking. Le document ajoute simplement 14 principes complémentaires spécifiques à la gestion des risques liés à l'électronic banking.

Ces principes ont été répartis en trois domaines: 1. Surveillance par les organes supérieurs de la banque, 2. Mesures de sécurité et 3. Mesures visant à limiter les risques juridiques et le risque de réputation.

La surveillance transfrontalière des activités de e-banking ou de façon plus exacte la surveillance des activités transfrontalières de e-banking s'est avérée être un thème particulièrement difficile. Comme déjà mentionné ci-dessus (cf. VI./3.3), des modèles de surveillance et des opinions très différentes se heurtent dans ce domaine. Compte tenu de cette situation, la question reste ouverte de savoir s'il est possible publier comme prévu en l'an 2002 un document explicatif sur ce thème.

#### 1.1.1.5 Surveillance transfrontalière

Le groupe de travail mixte comprenant des représentants du Comité de Bâle et du groupement des autorités de surveillance des places financières offshore (cf. Rapport de gestion 2000 p. 261) a poursuivi ses travaux au cours de l'année 2001. Ces réunions constituent une occasion unique de discuter de manière informelle les mérites des différents systèmes de surveillance prudentielle. Elles permettent également de prendre des premiers contacts en vue de discussions plus formelles ou de contrôles sur place nécessaires à la surveillance consolidée. Elles représentent enfin un forum de discussion suffisamment restreint pour permettre l'établissement rapide de projets de standards qui seront soumis au Comité de Bâle en vue de leur publication.

Au cours de l'année 2001, l'essentiel des travaux s'est concentré sur le projet de règles de diligence strictes en matière d'identification des clients et de surveillance des relations contractuelles, qui avait été mis en consultation en janvier (cf. ch. 1.1.1.7).

En sus des travaux liés aux standards en matière d'identification, le groupe a finalisé le document relatif au contenu type pour un échange de lettres bilatérales entre deux autorités de surveillance (cf. Rapport de gestion 2000 p. 261), qui a été publié en été 2001. Ce texte contient le contenu minimal qu'un échange de lettres entre autorités de surveillance bancaire devrait mentionner afin de garantir une bonne surveillance transfrontalière des établissements bancaires.

#### 1.1.1.6 International Accounting Standards

En janvier 2001, l'International Accounting Standards Committee (IASC) a mis en consultation le document «Draft Standard and Basis for Conclusions» du groupe de travail sur les instruments financiers, le Joint Working Group of Standard Setters (JWG) «Financial Instruments and Similar Items». Le rapport ne représente cependant pas à proprement dit un Draft Standard ou un Exposure Draft de l'IASC. Il fait partie du projet de l'IASC sur l'enregistrement et l'évaluation des instruments financiers. La première partie de ce projet a été l'entrée en vigueur au 1<sup>er</sup> janvier 2001 de IAS 39, «Financial Instruments: Recognition and Measurement».

Le document du JWG va beaucoup plus loin que IAS 39. Il se compose de quatre principes, le premier étant le plus discuté. Ce principe porte le nom de Fair Value Measurement. Il propose d'évaluer tous les produits financiers, à l'exception de certains investissements de Private Equity, à leur fair value. Selon la définition de l'IASC, la fair value est le montant contre lequel un actif peut être échangé ou une dette éteinte entre des partenaires d'affaires compétents, désireux de passer contrat et indépendants. Les principes restants traitent de l'enregistrement de profits et de pertes provenant de l'évaluation à la fair value, de l'enregistrement fondamental des instruments financiers et de la publication d'informations supplémentaires sur les catégories de risques significatives pour l'entreprise, les méthodes et hypothèses pour une évaluation à la fair value.

L'Accounting Task Force (ATF) du Comité de Bâle a déployé beaucoup d'efforts afin de pouvoir donner un jugement fondé dans cette consultation à l'International Accounting Standard Board (IASB) qui a été nouvellement formé après une restructuration. Ainsi des discussions ont eu lieu dans le monde entier avec des représentants des banques, des sociétés de révision et des analystes, afin de prendre en considération le point de vue de la pratique. Là-dessus, le document élaboré par l'ATF a été remis à l'IASB en septembre 2001 au nom du Comité de Bâle.

Le Comité de Bâle a reconnu que le modèle comptable mixte appliqué actuellement dans la plupart des pays ne représente pas une solution idéale. Il était cependant d'avis qu'il n'était pas encore temps de passer complètement à une évaluation des instruments financiers à la fair value. Ses réserves portaient surtout sur la détermination fiable d'une fair value pour des instruments plutôt illiquides, tels que des cré-

dits. En effet beaucoup de banques – à l'exception peut-être des instituts financiers ayant une activité globale – n'utilisent actuellement pas des chiffres à la fair value pour leur gestion des risques, et dans beaucoup de pays il n'existe pas de marché pour la plupart des crédits bancaires. En outre, le Comité de Bâle a émis la réserve qu'une évaluation pratiquement complète à la fair value pourrait engendrer une volatilité «artificielle» du compte de profits et pertes. La Commission des banques s'est rangée aux opinions du Comité de Bâle.

#### 1.1.1.7 Règles de diligence relatives à l'identification des clients et à la surveillance continue des relations contractuelles

A l'occasion d'un sondage effectué en 1999, le Comité de Bâle avait constaté qu'un certain nombre de pays ne disposent d'aucune ou alors seulement d'insuffisantes dispositions relatives à l'identification des clients. Le groupe de travail mixte comprenant des représentants du Comité de Bâle et du groupement des autorités de surveillance des places financières offshore (cf. ch. 1.1.1.5) avait par conséquent été chargé de rédiger un document contenant toutes les dispositions identifiées comme faisant partie du standard minimum dans ce domaine. Il avait soumis un projet au Comité de Bâle vers la fin de l'année, projet qui a été envoyé en consultation en janvier 2001 (cf. Rapport de gestion 2000 p. 262 s.).

Des autorités de surveillance du monde entier ainsi que différents groupements professionnels ont émis des commentaires relatifs à ces standards minimaux. Au vu de ces commentaires, le groupe de travail a revu son texte. Il l'a en outre complété sur plusieurs points laissés ouverts au moment de la procédure de consultation, en particulier la délégation de l'identification et l'ouverture de comptes à distance.

La version définitive de ces standards a été adoptée par le Comité de Bâle et publiée en octobre 2001 («Customer due diligence for banks», accessible sur le site [www.bis.org](http://www.bis.org)). Il s'agit principalement de règles applicables à toutes les relations bancaires, complétées par quelques règles relatives à des clients comportant un risque réputationnel élevé, que ce soit en raison de leur position politique ou de leur fortune. Les éléments essentiels de ces dispositions peuvent se résumer comme suit:

- la nécessité, pour chaque banque, de disposer de règles claires sur l'acceptation de clients;
- des dispositions générales concernant l'identification des cocontractants et des ayants droit économiques;
- la nécessité de passer régulièrement en revue les comptes existants;
- des dispositions particulières relatives à l'ouverture de relations contractuelles avec des trusts ou menées sur base fiduciaire ainsi que des règles sur l'établissement de relations d'affaires avec des personnalités politiquement exposées («PEP»; cf. ch. I/4);

- des dispositions sur les conditions qui devraient être remplies pour que la banque puisse recourir à un tiers délégataire pour effectuer l'identification, en particulier l'exigence que le délégataire applique des standards équivalents en matière d'identification et remette sans tarder une copie des documents d'identification à la banque;
- des dispositions sur les conditions auxquelles un compte peut être ouvert sans contact personnel direct avec le client, en particulier une liste des mesures possibles afin de limiter les risques inhérents à ce genre d'ouverture de relations;
- des règles sur l'ouverture de comptes correspondants pour d'autres banques, en particulier l'interdiction d'ouvrir de tels comptes pour des banques fantômes sans présence physique dans le pays d'incorporation («shell banks»);
- différentes dispositions relatives à la surveillance continue des relations d'affaires identifiées comme étant à risque;
- le rôle des autorités de surveillance bancaire dans le domaine des dispositions relatives à l'identification ainsi que l'application des ces règles dans les relations transfrontalières.

Ce document constitue le nouveau standard international en matière d'identification des clients par les établissements bancaires. A l'image de tous les autres textes du Comité de Bâle il n'a pas de force obligatoire. Il n'en constitue pas moins un nouveau standard minimal sur lequel tous les membres du Comité de Bâle sont tombés d'accord. Au plan suisse, les recommandations contenues dans ce document, après une lecture critique, influenceront dans la mesure nécessaire la révision de la circ.-CFB 98/1 «Blanchiment» (cf. ch. II/2). Dans ce contexte, il peut d'ores et déjà être relevé que la plupart des standards établis par ce document sont déjà prévus par la réglementation suisse. Toutefois, la réglementation de la délégation de l'identification, telle qu'elle est prévue pour l'heure dans la CDB 98, devra subir des adaptations. De même, en ce qui concerne les recherches qu'une banque doit faire, en particulier dans les banques de données publiquement accessibles, avant d'accepter certains clients particulièrement fortunés, des aménagements de la réglementation seront nécessaires.

## 1.1.2 Contacts avec les autorités de surveillance étrangères

### 1.1.2.1 Contacts bilatéraux

A l'instar des années précédentes, des discussions ont à nouveau eu lieu en 2001 avec des représentants des autorités de surveillance bancaire et boursière étrangères. Parmi les interlocuteurs se trouvaient entre autres des représentants des autorités des Pays-Bas, des États-Unis d'Amérique, de Guernesey, de France, du Japon, du Luxembourg, de Grande Bretagne et de l'Inde. En sus des questions de réglementation actuellement à l'ordre du jour, les discussions ont porté sur des cas concrets de surveillance transfrontalière. D'autres contacts ont permis d'aborder l'approbation

et le suivi des modèles de calcul des fonds propres exigibles pour les risques de marché et l'application de l'article 23<sup>septies</sup> LB en regard des contrôles effectués directement sur place par l'autorité de surveillance du pays d'origine auprès des banques étrangères en Suisse (cf. ch. II/3.2.2).

La coopération avec les autorités de surveillance étrangères a également été intense dans le cadre de l'entraide administrative internationale (cf. ch. I/6) et de la surveillance des deux grands groupes bancaires et financiers suisses UBS et Crédit Suisse Group (cf. ch. II/3.7).

#### 1.1.2.2 Rencontre Quadripartite

La traditionnelle rencontre entre les autorités de surveillance de l'Allemagne, de l'Autriche, du Liechtenstein et de la Suisse a eu lieu en septembre 2001 à Neuchâtel. Les thèmes d'actualité suivants ont notamment été abordés à cette occasion:

- Réforme de la surveillance des marchés financiers dans les quatre pays
- Révision de l'accord sur les fonds propres du Comité de Bâle (Bâle II)
- Surveillance des conglomérats financiers
- Conventions signées avec des pays tiers (Memoranda of Understanding)

### 1.2 Bourses et commerce des valeurs mobilières

#### 1.2.1 Conférence annuelle de l'OICV

La 26<sup>ème</sup> conférence annuelle de l'OICV (Organisation internationale des commissions de valeurs, en anglais: IOSCO, International Organisation of Securities Commissions), qui est l'organisation internationale des autorités de surveillance du commerce des valeurs mobilières, s'est déroulée du 23 au 29 juin 2001 à Stockholm. Plus de 650 participants provenant de 97 pays se sont réunis à cette occasion sous l'égide de l'autorité de surveillance des valeurs mobilières suédoise, la Finansinspektionen. L'organisation, dont les membres proviennent du monde entier, a admis dix nouveaux membres, portant leur nombre total à 172.

La conférence était placée sous la devise «Securities Markets in the Information Age» et a traité au cours des rencontres-cadres, en particulier lors des différents panels de conférences, des thèmes tels que l'influence d'internet sur les marchés et leur régulation, l'accès au marché et à l'information pour les investisseurs à l'ère d'internet, la stabilité des marchés, l'indépendance des réviseurs ou la transparence du processus de régulation.

La Commission des banques en tant que membre de l'OICV et de son Comité technique (CT) ainsi que la SWX Swiss Exchange en tant que membre du Comité consul-

tatif des OAR ont pris part à la conférence annuelle à titre de représentants suisses. Un aperçu des principaux travaux adoptés lors de l'assemblée annuelle de l'OICV et de ceux encore en cours se trouve sous les ch. 1.2.2 et 1.2.3.

Au cours de son assemblée annuelle, l'organisation a adopté diverses résolutions et publié plusieurs rapports (cf. «Final Communiqué» de l'assemblée annuelle; [www.iosco.org](http://www.iosco.org)).

### 1.2.2 Aperçu des principaux travaux de l'OICV

Sur la base du thème central de la conférence annuelle, l'OICV a publié un nouveau rapport concernant internet («Report on Securities Activity on the Internet»; [www.iosco.org](http://www.iosco.org)). Le rapport présente, d'une part, les dernières analyses découlant du développement et de la très forte expansion d'internet depuis la publication du premier rapport en 1998 et examine, d'autre part, la mise en œuvre des recommandations datant d'il y a trois ans. Dans le cadre des enquêtes relatives aux abus commis sur les marchés par l'intermédiaire d'internet, il devient de plus en plus important de pouvoir obtenir des informations de la part des «internet Services Providers». Un nouveau groupe de projet concernant Internet analysera entre autres également cette problématique.

Le deuxième «Internet Surf Day» organisé par l'OICV était à nouveau consacré aux thèmes du renforcement de la protection des investisseurs et de la confiance dans les marchés. Le résultat de cette journée fut impressionnant étant donné que 41 autorités (y compris la Commission des banques) provenant de 34 pays ont participé à cette opération de coordination mondiale. Près de 2400 sites Internet sur un total de 27000 examinés ont été qualifiés de critiques et ont fait l'objet de plus amples examens concernant d'éventuelles infractions telles qu'un comportement trompeur, un comportement abusif sur le marché ou une activité non autorisée dans le domaine financier.

Un autre projet important porte sur la mise en œuvre des buts et principes relatifs à la surveillance des marchés des valeurs mobilières adoptés lors de l'assemblée annuelle de 1998 (cf. Rapport de gestion 1999 p. 262; 2000 p. 266). Dans le but d'obtenir un caractère si possible obligatoire et une transposition efficace dans les divers pays, l'OICV accompagne et assure l'application de ces principes. Un comité a été mis sur pied à cette fin qui a pour tâche d'effectuer un contrôle rapide de la situation actuelle dans chaque pays en tenant compte de l'ensemble de ces principes. L'OICV travaille en étroite collaboration avec les autres institutions internationales dans le domaine financier (tel le FMI) qui utilisent ces buts et principes comme base de travail pour leurs activités (p.ex. les Financial Sector Assessment Programs).

Tout en continuant à travailler sur les projets en cours (cf. ch. 1.2.3), l'OICV a décidé d'entamer des activités consacrées aux nouveaux thèmes suivants:

- Une analyse des expériences des autorités de surveillance dans le domaine des valeurs mobilières quant à la transposition et l'efficacité de la coopération internationale et de l'échange d'informations transfrontaliers;
- Une évaluation du rôle et du comportement des analystes financiers respectivement l'examen de l'opportunité d'une réglementation en la matière;
- Un examen approfondi concernant l'application du principe de «fair value» pour tous les instruments financiers;
- Une étude sur les compétences en matière de surveillance ainsi que sur les pratiques et procédures relatives aux interruptions du négoce de valeurs mobilières («Trading Halts») cotées internationalement sur différents marchés (marchés au comptant et marchés de produits dérivés).

Suite aux événements du 11 septembre 2001, l'OICV a entamé un examen visant à établir quelles conséquences devaient être tirées, le cas échéant, en matière de surveillance. A cette fin, lors d'une réunion du Comité technique, l'organisation a mis sur pied à la mi-octobre 2001 un groupe de projet spécifique qui analysera les trois domaines suivants: 1) Une première analyse critique portera sur les éléments essentiels des dispositifs d'urgence concernant les marchés, les participants au marché et les autorités de surveillance ainsi que sur la nécessité d'adapter la réglementation afin de pouvoir agir de façon adéquate face à des marchés perturbés; 2) Une seconde étude portera sur l'intensification de la coopération et de l'échange d'informations sur le plan international afin de pouvoir poursuivre et réprimer d'une manière efficace des agissements criminels sur les marchés financiers. A cette fin, le groupe de projet analysera la capacité et la volonté des autorités de surveillance dans le domaine financier afin d'établir des standards de qualité élevés en matière d'échange d'informations; 3) Le groupe de projet évaluera les bases nécessaires à l'établissement d'un système sévère d'identification des clients des négociants en valeurs mobilières, puisque le fait de disposer d'une réglementation efficace en la matière est une condition importante pour lutter contre la criminalité dans le domaine financier. Le groupe de projet soumettra en 2002 ses propositions aux organismes compétents.

### 1.2.3 Groupes de travail du Comité technique

#### 1.2.3.1 Comité permanent n° 2: Marchés secondaires

Egalement en 2001, le Standing Committee n° 2 s'est rencontré à quatre reprises lors de séances d'une durée de deux jours. Il a traité principalement les thèmes suivants:

Systèmes de compensation et de règlement de valeurs mobilières: un groupe de tra-

vail paritaire de l'OICV et de la BRI traite des questions relatives à la compensation et au règlement transfrontaliers. En automne 2000, un rapport intermédiaire contenant 18 recommandations a été soumis au Comité technique puis mis en consultation au printemps 2001. Les recommandations ont dans leur grande majorité reçu un écho positif. Le groupe de travail aura pour tâche en 2002 de régler les questions encore ouvertes.

Transparence et fragmentation des marchés: le groupe de travail n° 2 a fait des recherches sur les influences de la fragmentation des marchés en ce qui concerne, d'une part, le niveau d'information des participants au marché et des investisseurs et, d'autre part, la formation des cours. Les résultats de cette recherche ont été adoptés par le Comité technique en octobre 2001 puis soumis à l'assemblée annuelle de l'OICV.

Interruption du négoce: le groupe de travail n° 2 a reçu du Comité technique un nouveau mandat, dénommé «Trading Halts», consistant à analyser les implications transfrontalières des interruptions du négoce, notamment pour les cotations multiples, et les possibilités de coordination multilatérale entre les différentes places boursières concernées.

#### 1.2.3.2 Comité permanent n° 4: Collaboration internationale

Ce comité, chargé des questions de coopération internationale et des questions d'exécution dans le cadre de la surveillance des marchés financiers, s'est réuni à trois reprises au cours de l'an 2001. Il a en particulier finalisé, à l'intention du Comité technique, un rapport relatif aux enquêtes jointes ou parallèles des autorités de surveillance des marchés. Il s'agit d'un guide pratique visant à recenser tous les points à considérer lors d'une enquête ayant des répercussions au niveau international. C'est aussi dans le cadre de ce comité, sous l'égide de l'OICV, qu'a été organisée pour la deuxième fois une journée de surf sur internet, le 23 avril 2001, visant à favoriser l'identification et la poursuite des cas de fraude transnationale. Comme l'an passé, en sa qualité d'autorité de surveillance des banques, des négociants et des bourses, la Commission des banques a participé à cette journée. Sur mandat du Comité technique, le Comité 4 a en outre entamé des travaux en ce qui concerne l'interprétation et l'application des principes de l'OICV relatifs à la coopération et à l'échange d'informations. Il s'agit tout d'abord d'identifier les principes pertinents à cet égard, d'identifier ensuite les pratiques qui font obstacle à leur application et enfin d'envisager les solutions possibles.

#### 1.2.3.3 Comité permanent n° 5: Fonds de placement

Le groupe de travail n° 5 en charge des fonds de placement s'est réuni trois fois. Il a remis au Technical Committee des rapports sur le «Risk Assessment» pour les direc-

tions de fonds et sur la responsabilité de celles-ci comme actionnaires («Corporate Governance»). Un rapport sur la présentation de la performance des fonds de placement est en préparation. Le groupe de travail s'est aussi occupé de thèmes actuels, tels que les conséquences des attentats terroristes sur les fonds (cf. ch. I/3). La présentation par la Commission des banques des «Règles de conduite pour l'industrie suisse des fonds» de la Swiss Funds Association SFA, qu'elle a approuvées, a rencontré un grand intérêt auprès des participants des autres pays.

#### 1.2.4 FESCO

Le Forum des Commissions de valeurs mobilières européennes (FESCO) a été fondé en 1997 dans le but de contribuer au développement du marché intérieur européen dans le domaine des papiers-valeurs. Outre les 15 Etats membres de l'Union, la Norvège et l'Islande en font également partie, mais sans droit de vote, en tant que membres de l'Espace économique européen. En sa qualité d'autorité de surveillance des bourses et du commerce des valeurs mobilières, la Commission des banques a eu des contacts réguliers avec FESCOPOL, un sous-groupe de FESCO créé en 1999, qui joue un rôle déterminant au sein de l'Union européenne dans le domaine de la surveillance des marchés et de l'échange d'informations entre autorités. Sur invitation de FESCOPOL, la Commission des banques a en particulier présenté le système suisse d'entraide en matière boursière à l'occasion d'une réunion de ce groupe à Rome en juin 2001.

Suivant une décision de la Commission européenne du 6 juin 2001 d'instituer un comité européen des autorités régulatrices des marchés financiers et l'adoption formelle de la nouvelle charte par les membres de FESCO en septembre 2001, FESCO s'est transformé en un nouveau «Comité européen des régulateurs des marchés de valeurs mobilières» (CESR). La Commission des banques maintiendra le contact avec ce comité appelé à exercer une influence importante sur la surveillance boursière au plan européen.

#### 1.2.5 Futures and Options Markets Regulators' Meeting

La conférence annuelle de la Swiss Futures and Options Association (SFOA) s'est déroulée au Bürgenstock en septembre 2001. Lors de cette conférence de plusieurs jours, à laquelle a participé l'industrie mondiale des produits dérivés, a eu lieu le traditionnel «Futures and Options Markets Regulators' Meeting» des autorités responsables de la surveillance des bourses de produits dérivés (cf. Rapport de gestion 1999 p. 267 et 2000 p. 270). L'essentiel des discussions était consacré aux développements nationaux (Etats-Unis, Royaume-Uni, Hongrie) et internationaux (Euronext, virt-x) en matière de réglementation ainsi qu'aux nouveaux défis auxquels doivent faire face les autorités de surveillance et de régulation dans les domaines d'internet et de la compensation et du règlement.

### 1.2.6 **Projet de coopération entre autorités francophones de la régulation des marchés financiers**

La Commission des opérations de bourse française (COB) a informé la Commission des banques le 4 mai 2001 d'un projet visant à réunir les autorités francophones de la régulation des marchés financiers au sein d'un organisme souple et informel, afin de leur permettre d'exprimer leurs préoccupations communes, d'approfondir leurs relations de collaboration, de partager leur savoir-faire et leur expérience respective. Une première rencontre réunissant plusieurs autorités régulatrices de marchés financiers francophones s'est tenue les 21 et 22 juin 2001 à Paris. Il a été décidé à cette occasion d'organiser des séminaires de formation destinés au personnel et d'instaurer des rencontres régulières de haut niveau entre les présidents des différentes autorités.

### 1.3 **Fonds de placement / Enlarged Contact Group on the Supervision of Collective Investment Funds**

L'échange annuel d'informations et d'expériences des autorités de surveillance sur les fonds de placement a été organisé en 2001 à Athènes par la Capital Market Commission grecque. Des représentants des autorités de surveillance de la plupart des pays de l'Union européenne, du Brésil, de Guernesey, de l'Île de Man, de Jersey, du Canada, du Mexique, de la Norvège et de la Suisse y ont participé, de même qu'un représentant de la Commission européenne.

Cette rencontre a permis un large échange d'avis sur les tendances actuelles du marché des fonds et sa surveillance. L'objet des délibérations était, en premier lieu, le développement de la législation en matière de fonds de placement et de la pratique des autorités de surveillance des pays participants. Les représentants des autorités de surveillance se sont également consacrés à diverses questions de régulation, notamment aux domaines des techniques et instruments de placement, aux «Venture Capital Funds», aux «Hedge Funds» et «Exchange Traded Funds» (ETF), aux produits analogues aux fonds de placement (certificats, etc.), aux conflits d'intérêts des promoteurs de fonds, à l'évaluation des placements des fonds ainsi qu'aux commissions à la charge de la fortune du fonds.

### 1.4 **Joint Forum**

Le «Joint Forum» est une assemblée composée à parts égales de représentants des institutions de surveillance de banques, de négociants en valeurs mobilières et d'assurances. La Commission des banques siège pour la Suisse dans cette assemblée. Le mandat de ce Forum porte sur les aspects de la surveillance des conglomérats financiers. Le «Joint Forum» débat également au niveau des «experts techniques» différentes questions particulières intéressant les trois domaines de surveillance. Au cours de l'année 2001, le «Joint Forum» s'est réuni à trois reprises.

Les rapports «Risk management practices and regulatory capital» et «Core principles» publiés en novembre par les organisations de surveillance du Joint Forum (cf. [www.bis.org](http://www.bis.org), [www.iaisweb.org](http://www.iaisweb.org) et [www.iosco.org](http://www.iosco.org)) représentent des études comparatives interdisciplinaires. Un rapport «Corporate Governance and Transparency» doit encore paraître.

Le rapport «Core principles» compare les principes fondamentaux spécifiques des trois secteurs de surveillance. Il détermine les points communs et tente d'expliquer les différents principes. Le rapport sert surtout aux personnes qui se consacrent à l'analyse et à l'évaluation de la mise en œuvre au niveau national des principes fondamentaux, par exemple le Fonds Monétaire International dans le cadre du «Financial Sector Assessment Program» (cf. ch. I/3). Au niveau des principes de base l'analyse n'a pas relevé de contradictions ou de conflits entre les trois secteurs respectifs. Tout de même des différences importantes existent (par exemple dans le capital requis pour les risques identiques sur participations dans des filiales). Celles-ci ne se justifient pas toujours, ni par le nombre différent de destinataires dans chacune des trois organisations, ni par l'année d'élaboration des principes.

Le rapport «Risk management practices and regulatory capital» tente en premier lieu de mettre en relief les différences entre les secteurs et de saisir leur mise en pratique. Les deux domaines sont soumis à un développement rapide. Malgré cela, les points de vue sectoriels reflétant les domaines d'affaires traditionnels vont se maintenir, tout comme les divergences de pratiques qui en résultent. Des efforts supplémentaires vers une convergence sont donc encore nécessaires. Le «Joint Forum» continue d'être une plateforme appropriée pour encourager la collaboration et la compréhension mutuelle entre les secteurs.

### 1.5 Financial Stability Forum

Créé en février 1999 par les Ministres des Finances et les Gouverneurs des Banques centrales des pays du G-7, le Forum de Stabilité Financière (Financial Stability Forum; FSF) est destiné à promouvoir la stabilité financière en augmentant en particulier la coopération internationale dans le domaine de la surveillance des marchés et des établissements financiers. La Suisse n'est malheureusement pas membre de ce forum qui regroupe, outre des représentants des Ministères des Finances et des Autorités de surveillance du G-7, également des représentants de quatre autres Etats (Australie, Hong Kong, Pays-Bas, Singapour) et de diverses organisations internationales (Comité de Bâle, OICV, FMI, Banque mondiale, BRI et OCDE notamment).

Malgré les difficultés inhérentes à sa qualité de non-membre, la Suisse, et la Commission des banques en particulier, s'efforce de suivre les travaux effectués sous l'égide du FSF, notamment ceux qui ont trait aux mesures à prendre dans le cadre de la gestion des crises auprès des grands groupes financiers (Large & Complex Financial Institutions; LCFIs).

## 1.6 Financial Action Task Force / Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)

Le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI) a poursuivi ses travaux d'identification des juridictions dont le dispositif de lutte contre le blanchiment de capitaux présente de graves défaillances. Sur la base de 25 critères adoptés au début de l'année 2000, il a revu la liste de 15 pays considérés comme non coopératifs dans la lutte contre le blanchiment de capitaux publiée en juin 2000 (cf. Rapport de gestion 2000 p. 172 s.). Certains pays ont été retirés de cette liste et d'autres y ont été ajoutés. Le GAFI a en outre envisagé de décider des contre-mesures à l'encontre des juridictions qui persisteraient à ne pas vouloir améliorer du tout leur dispositif de lutte contre le blanchiment. A la suite des attentats terroristes du 11 septembre 2001, les membres du GAFI ont adopté une série de recommandations (cf. ch. I/3) et ont par ailleurs décidé d'entamer en juin 2002 une nouvelle étape d'examen de juridictions non coopératives, concentrée cette fois-ci sur les juridictions qui ne prennent pas les mesures appropriées pour combattre le financement du terrorisme.

Le GAFI a également poursuivi la révision de ses 40 recommandations. Afin d'accélérer le processus, différents groupes de travail ont été mis en place. Le groupe A traite de toutes les questions relatives à l'identification et à l'annonce de transactions suspectes ainsi que de l'application des recommandations aux professions et activités financières non bancaires. Dans le cadre de ses discussions, il a pris connaissance du document sur l'identification des clients publié par le Comité de Bâle (cf. ch. 1.1.1.7) et a décidé que les standards contenus dans ce document pouvaient servir de point de référence pour les travaux du GAFI. Le groupe B examine les questions liées aux «corporate vehicles», en particulier les sociétés anonymes qui émettent des titres au porteur et d'autres formes sociales permettant de protéger l'ayant droit économique véritable de fonds telles que les trusts et les fondations. Le groupe C traite la question de savoir si les recommandations doivent être appliquées également à certaines professions et activités non financières. Le groupe D, enfin, tente de mettre au point une méthodologie pour le Fonds monétaire international, visant à vérifier l'application des recommandations du GAFI en cohérence avec les principes développés par le Fonds pour ses examens relatifs à l'observation des standards et des codes (cf. ch. I/3).

## 1.7 UE – Négociations bilatérales

Lors de la première ronde de négociations (Bilatérales I) entre la Suisse et l'Union européenne (UE), divers domaines, parmi lesquels la libéralisation du secteur des services, avaient été remis à plus tard. Afin de régler les questions ouvertes, des entretiens exploratoires ont débuté entre les parties en juillet 2000 déjà, constituant le début d'une nouvelle ronde de négociations (Bilatérales II). Dix dossiers font l'objet de ces nouvelles négociations pour lesquels il est prévu que les pourparlers seront menés en parallèle, de manière à respecter un équilibre des intérêts des deux parties.

La Commission des banques est plus particulièrement concernée par le dossier «Services» dans lequel les services financiers sont au premier plan. S'y ajoutent les domaines Télécommunications, Energie, Transports, Poste, Audiovisuel et Professions libérales. En tant qu'autorité exerçant sa surveillance dans le secteur des services financiers, la Commission des banques a participé à l'élaboration du mandat de négociations. Le but de la négociation, qui devrait améliorer l'accès au marché européen du secteur financier suisse, peut varier en fonction de l'approche adoptée. Il va d'une classique réglementation de libre échange, qui consiste à harmoniser des règles de base communes par la reconnaissance mutuelle de normes juridiques, jusqu'à une intégration partielle. Dans ce dernier cas de figure, l'acquis communautaire dans le domaine des services serait à reprendre intégralement. Il conviendrait cependant de prévoir selon quelle procédure l'acquis futur devrait être également inclus. En novembre 2001, le Conseil fédéral a pris une première décision envisageant une approche de négociations basée sur la reconnaissance mutuelle de dispositions équivalentes. Aucune reprise automatique des règles européennes futures par la Suisse n'est cependant prévue. L'approbation définitive du mandat doit intervenir début 2002, après consultation des Commissions de politique extérieure des Chambres fédérales et des cantons.

## 2. Entraide administrative internationale

En l'an 2001 également, l'entraide internationale est demeurée un des sujets importants de l'activité de la Commission des banques. Celle-ci a, comme par le passé, poursuivi ses contacts avec les autorités étrangères et a cherché à donner suite aux demandes qui lui étaient adressées lorsque les conditions légales étaient remplies, tout en veillant à sauvegarder les droits de procédure des clients dans le cadre fixé par la jurisprudence du Tribunal fédéral (cf. ch. I/6).

# VIII. Relations avec les autorités et les associations

## 1. Autorités

### 1.1 Autorités de la Confédération

#### 1.1.1 Commissions de gestion

Des représentants de la Commission des banques ont eu l'occasion fort appréciée, comme les années précédentes (cf. Rapport de gestion 2000 p. 276), d'expliquer leur activité aux Sections économiques des Commissions de gestion (CG) du Conseil national et du Conseil des Etats et de répondre à des questions concernant les problèmes actuels en matière de surveillance. En plus des thèmes importants traités dans le rapport de gestion 2000 et lors de la conférence de presse annuelle de la Commission des banques, les sujets suivants ont en particulier été abordés:

- la réglementation et la surveillance de l'E-Finance
- la mise en œuvre de la loi sur le blanchiment d'argent dans le secteur para-bancaire, le rôle de l'autorégulation et de la collaboration entre autorités de surveillance nationales
- les problèmes d'identification de fonds de potentiats et de révisions extraordinaires suite à l'affaire Abacha
- le système de bonus dans le Private Banking
- la révision totale de l'accord sur les fonds propres du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire
- la couverture par des fonds propres de crédits accordés à la branche du tourisme et de garanties d'exécution dans le cadre de grands projets de construction
- le contrôle de l'activité des organes de révision bancaire et les recommandations de la Commission d'experts sur la révision bancaire
- l'activité commerciale des établissements de banques suisses dans des centres financiers offshore et leur contrôle par les organes de révision externes
- les risques et chances d'une banque postale suisse
- les attraits de la place financière suisse pour les fonds de placement étrangers
- l'activité des analystes financiers
- l'atteinte à la sécurité des données par des services d'écoute étrangers
- la jurisprudence du Tribunal fédéral en matière d'entraide internationale dans le domaine des bourses
- les règlements complémentaires pour la cotation au sein du segment SWX Local Caps et des sociétés immobilières d'investissement
- le fonds d'indemnisation créé par les grandes banques pour les actionnaires de Biber Holding SA
- les recommandations de la Commission d'experts sur la surveillance du marché financier en matière de surveillance de la bancassurance
- les éventuels conflits d'intérêts des membres de la Commission des banques
- les causes de la fluctuation élevée du personnel au sein du Secrétariat de la Commission des banques

- la collaboration entre la Commission des banques, la Banque nationale et le Département fédéral des finances.

### 1.1.2 Office fédéral des assurances privées (OFAP)

Au cours de l'année 2001, la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées (OFAP) ont collaboré à l'ancrage dans la loi sur la surveillance des assurances, en cours de révision totale (cf. ch. I/1), de la surveillance des groupes et conglomérats ayant dû figurer dans la législation bancaire et boursière. Ils ont également travaillé à l'élaboration des concepts de surveillance des conglomérats financiers dominés par des assurances (cf. ch. IV/1). Les règles légales prévues dans les trois décrets ont pu être rapprochées. Le but principal consistait à créer une règle légale formelle équivalente à celle annoncée par l'UE dans le cadre de la surveillance des groupes financiers, des groupes d'assurances ainsi que des conglomérats financiers.

Le concept adopté pour Zurich Financial Services Group (cf. Rapport de gestion 2000 p. 98 s.) a été formalisé par une décision de l'OFAP du 23 avril 2001 (cf. [www.bpv.admin.ch](http://www.bpv.admin.ch) et bulletin CFB 42/2000). En raison des ressources communes limitées, les autres conglomérats seront progressivement amenés à mettre en place une surveillance consolidée basée sur les mêmes principes selon leur ordre d'importance. Le Groupe Rentenanstalt/Swiss Life a fait l'objet d'une telle mesure en 2001 (cf. ch. VI/1).

### 1.1.3 Banque postale

En 2001, la Commission des banques a été invitée à prendre position sur le projet de développement de Postfinance en une véritable «retailbank». Dans sa réponse au Département des finances et au Département de l'environnement, des transports, de l'énergie et de la communication, elle a souligné qu'une telle étape n'entrerait en considération que lorsque la banque postale se soumettrait sans réserve à l'ensemble des dispositions de la loi sur les banques et à la surveillance de la Commission des banques. Au surplus, une telle «retailbank» devrait respecter tant les Circulaires de la Commission des banques que les règles de comportement de l'Association suisse des banquiers et leur convention de protection des créanciers à laquelle elle se devrait d'adhérer. La Commission des banques a en outre souligné que bien que la garantie de l'Etat fasse défaut, il y aurait toujours un lien fort entre la banque postale et sa société mère, qui n'est pas une banque, et la Confédération. Ce lien pourrait amener la Confédération, même sans y être tenue juridiquement, à être contrainte d'apporter son soutien lors de difficultés financières de la nouvelle banque pour éviter des dommages à l'ensemble du groupe.

De plus, la Commission des banques a exposé que la limitation à l'activité de «retail»

d'une banque postale restreindrait considérablement le potentiel du revenu de la nouvelle banque, alors que la concentration sur l'octroi de crédits à des petits clients et PME (crédits hypothécaires et d'investissement) constituerait un gros risque qui pourrait exposer considérablement Postfinance à des risques conjoncturels et sectoriels. Finalement, la Commission des banques a souligné le fait que dans le futur un refinancement des services de poste par le fonds de comptes de chèques postaux ne serait plus possible; c'est pourquoi la poste devrait se refinancer, soit sur le marché financier ou par le biais de crédits, respectivement de distributions de bénéfice de Postfinance. Les éventuels crédits accordés à la poste seraient, en présence des dispositions sur la répartition des risques de la législation bancaire (art. 21a al. 1 OB), limités à 25% au maximum des fonds propres disponibles de Postfinance. Le projet de banque postale a entre-temps été suspendu.

## 1.2 Banque nationale suisse

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

- de l'évolution du système bancaire sur la base des informations préalables et des instituts à problèmes
- des conséquences des attaques terroristes du 11 septembre 2001 (cf. ch. I/2)
- du «Financial Sector Assessment Program» (cf. ch. I/3)
- de l'entraide administrative relative aux clients actifs dans les activités boursières (cf. ch. I/6)
- de la révision totale de la Loi sur la Banque nationale suisse et de la surveillance des systèmes de paiement et de règlement des valeurs mobilières (cf. ch. II/1.1.2)
- du droit relatif à l'insolvabilité des banques (cf. ch. II/1.1.3)
- du «Financial Stability Forum» (cf. ch. VII/1.5)
- des prochaines négociations bilatérales avec l'UE (cf. ch. VII/1.7).

## 2. Associations

### 2.1 Association suisse des banquiers (ASB)

Des délégations de l'Association suisse des banquiers et de la Commission des banques ont, lors de deux réunions, discuté en particulier:

- des conséquences des attaques terroristes du 11 septembre 2001 (cf. ch. I/2)
- du «Financial Sector Assessment Program» (cf. ch. I/3)
- des contrôles approfondis effectués auprès des entités bancaires suisses sises dans des centres financiers offshore (cf. ch. I/5)
- de l'entraide administrative relative aux clients actifs dans les activités boursières (cf. ch. I/6)

- de l'assurance des dépôts (cf. ch. II/1.1.3)
- de la révision de la CDB 98 et de la circulaire CFB 98/1 «Blanchiment» (cf. ch. II/2, VI/3.1)
- du rapport de la Commission d'experts dans le domaine de la révision (cf. ch. II/3.4.1)
- des systèmes de bonus dans le «Private Banking» (cf. ch. II/3.5)
- de la surveillance des conglomérats financiers et la révision des lois sur la surveillance des assurances, des banques, des bourses et des négociants en valeurs mobilières (cf. ch. VI/1)
- de la révision de l'accord sur les fonds propres du Comité de Bâle (cf. ch. VII/1.1.1.2)
- des prochaines négociations bilatérales avec l'UE (cf. ch. VII/1.7)
- de l'«Outsourcing».

## 2.2 Swiss Funds Association (SFA)

Des délégations de la Swiss Funds Association SFA et de la Commission des banques ont discuté lors de leur rencontre annuelle en particulier des thèmes suivants:

- La révision de la loi sur les fonds de placement (cf. ch. III/1.1)
- La circulaire de la Commission des banques concernant l'appel au public pour des fonds de placement (cf. ch. III/1.4.1)
- Les directives de la SFA de commercialisation de fonds (cf. ch. III/2.3.1)
- La collaboration entre la SFA et la Commission des banques
- Le projet «Transparence du marché des fonds de placement»
- La révision de la directive sur les fonds de placement de l'Union européenne (cf. ch. III/1.1).

En outre, des collaborateurs du Secrétariat de la Commission des banques ont participé à des groupes de travail de l'association.

## 2.3 Chambre fiduciaire

Une délégation de la Chambre fiduciaire suisse s'est entretenue avec la Commission des banques dans le cadre des rencontres annuelles. Les discussions ont porté sur les thèmes suivants:

- Le calendrier prévu pour mettre en œuvre les diverses recommandations émises par une Commission d'experts en vue d'adapter la réglementation relative à la révision bancaire
- Les nouvelles directives de la Chambre fiduciaire en matière d'indépendance
- L'examen des normes d'évaluation des actifs, en particulier celles relatives aux crédits immobiliers

- Les nouvelles exigences d'identification de la clientèle imposées par le développement de l'E-banking et de l'E-finance
- Les contrôles sur place exercés par le réviseur d'un groupe auprès d'entités sises dans des centres offshore en vue de s'assurer du fonctionnement approprié de la surveillance sur base consolidée
- La participation de la Chambre fiduciaire dans le cadre de l'examen de la place financière suisse par le Fonds Monétaire International.

## IX. Commission des banques et Secrétariat

### 1. Commission des banques

Lors de ses 11 séances, dont certaines sur deux jours consécutifs, la Commission des banques s'est occupée de 278 affaires (301 affaires l'année précédente).

Le Conseil fédéral a nommé avec effet au 1er juillet 2001 M. Christoph Ammann, ainsi que MM. Luc Thévenoz et Jean-Baptiste Zufferey, professeurs, en tant que membres de la Commission des banques.

La Commission des banques a nommé Mme Heidi Pfister-Ineichen en tant que nouveau membre de la Chambre des offres publiques d'acquisition.

### 2. Secrétariat

A la fin de l'année, 105 personnes travaillaient auprès de la Commission des banques. 16 postes étaient encore vacants. Le taux de fluctuation de près de 14%, certes légèrement inférieur à celui de l'année précédente (2000: 18%), a de nouveau préoccupé la Commission des banques. Pratiquement tous les collaborateurs partants se sont, une fois encore, orientés vers l'économie privée. Dans l'ensemble, la bonne situation du marché du travail pour des collaborateurs de premier ordre ainsi que les possibilités nettement plus élevées en matière de salaire de l'économie privée sans oublier les importantes prestations annexes ont à nouveau fortement influencé le taux de fluctuation auprès de la Commission des banques.

En novembre 2001, tous les collaborateurs ont reçu des contrats de travail de droit public dans le cadre du transfert des rapports de travail dans la nouvelle Loi fédérale sur le personnel de la Confédération. Les nouvelles bases de droit public permettent dorénavant une certaine flexibilité dans la fixation du salaire. Des adaptations exceptionnelles du salaire ont ainsi pu être effectuées. En outre, à partir de janvier 2002, des allocations liées au marché de l'emploi pourront être octroyées. Malgré ces moyens, les niveaux de salaires dans l'économie privée demeurent inatteignables dans certains segments. Bien que les offices spécialisés du Département des finances se soient efforcés de trouver des solutions, il est apparu aussi sous le nouveau droit qu'une autonomie de la Commission des banques était indispensable en matière de personnel.

### 3. Comptes annuels

Les émoluments de surveillance sont fixés de manière à couvrir les frais de la Commission des banques et de son Secrétariat (art. 1 de l'Ordonnance du 2 décembre 1996 réglant la perception de taxes et d'émoluments par la Commission fédérale des

banques; RS 611.014). Les frais de l'année précédente sont déterminants pour le calcul des émoluments de surveillance.

La couverture des dépenses intervient ainsi avec un décalage d'une année. Pour faciliter la comparaison, les recettes de l'année écoulée sont mises en parallèle avec les dépenses de l'année précédente dans le tableau ci-dessous. Ce tableau ne correspond donc pas au compte d'Etat de la Confédération.

	<b>Comptes annuels 2000</b>		<b>Comptes annuels 2001</b>	
<b>Dépenses</b>		<b>1999</b>		<b>2000</b>
• Autorités et Secrétariat	CHF	10 542 450	CHF	13 256 252
• Frais généraux <sup>1</sup>	CHF	8 805 808	CHF	10 698 116
• Excédent de couverture (report à compte nouveau)	CHF	2 142 581	CHF	2 557 904
	CHF	21 490 839	CHF	26 512 272
<b>Recettes</b>		<b>2000</b>		<b>2001</b>
• Emoluments de décisions et d'écritures <sup>2</sup>	CHF	3 768 883	CHF	3 824 477
• Emoluments de surveillance <sup>2</sup>				
– Autres assujettis <sup>3</sup>	CHF	12 407 767	CHF	17 482 362
– Fonds de placement	CHF	1 870 342	CHF	2 737 326
• Examen des modèles	CHF	460 652	CHF	226 934
• Remboursements de frais	CHF	58 819	CHF	98 592
• Excédent de couverture de l'année précédente	CHF	2 924 376	CHF	2 142 581
	CHF	21 490 839	CHF	26 512 272

<sup>1</sup> Locaux, énergie, mobilier, informatique, imprimés, ports, téléphone, sécurité, etc.

<sup>2</sup> Selon le compte d'Etat

<sup>3</sup> Banques, négociants en valeurs mobilières, les bourses et les organisations analogues, les instituts d'émission de lettre de gage, les établissements créés en commun

4. Organigramme 2001

<p><b>Commission fédérale des banques</b>                  Kurt Hauri, docteur en droit, Président                  Jean-Pierre Gheff, Vice-président                  Pierre Lardy, docteur en droit                  Rajna Gibson, professeur, docteur en sc. écon. et soc.                  Heidi Pfister-Heichen, docteur en droit                  René Klättli, professeur, docteur en sc. écon. et soc.                  Christoph Ammann                  Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit                  Jean-Baptiste Zufferey, professeur, docteur en droit</p>		<p><b>Etat-major Médias</b>                  MST                  - Tanja Kocher, Chef</p>	
<p><b>Directeur</b>                  Daniel Zuberbühler                  Suppléant: Romanin Marti</p>		<p><b>Service juridique</b>                  RD                  Dr Urs Zulauf                  Sous-directeur                  Suppléant: Marco Franchetti</p>	
<p><b>Grandes banques</b>                  GB                  Dr Andreas Bühlmann                  Sous-directeur                  Suppléant: Christopher Michèle</p>		<p><b>Bourses/Marchés</b>                  BM                  Franz Stimmann                  Sous-directeur                  Suppléant: Dr Marcel Livio Aellen</p>	
<p><b>Banques/Négociants en valeurs mobilières / BEF</b>                  Kurt Bucher                  Sous-directeur                  Suppléant: François Tinguely</p>		<p><b>Surveillance des marchés</b>                  - Dr Marcel Livio Aellen, Chef                  Daniel Engele *                  Patric Eymann                  Beat von Känel                  Reto Weber                  Marc Lugnbühl</p>	
<p><b>Autorisations/Fonds de placement / BAF</b>                  Romain Marti                  Directeur suppléant                  Suppléant: Dr Mathias Dan Otter</p>		<p><b>Publicités / Offres publiques d'acquisition</b>                  Dr Myrjam Senn                  - Edgar Wolhauser, Chef                  Daniel Engel *</p>	
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - Dr Mathias Dan Otter                  Suppléant: Claude Maeder</p>		<p><b>Administration</b>                  Michèle Maurer                  * Double emploi</p>	
<p><b>Tâches spéciales 1</b>                  Samuel Schaller</p>		<p><b>Administration</b>                  Stephen Schenk                  Stefan Konrad</p>	
<p><b>Tâches spéciales 2</b>                  - Dr Mathias Dan Otter                  - Claude Maeder</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Autorisations</b>                  - Hansuel Geiger, Chef                  Suppléant: André Kowalski</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Autorisations 1</b>                  - Andre Kowalski, Chef                  Yann Wermelle                  Raffaele Rosselli                  Sandra Stutz</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Autorisations 2</b>                  - Hansuel Geiger, Chef                  Christine Pöhl                  Jean-Claude Reymond                  Marlene Berner</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Fonds de placement</b>                  - Dr Felix Stotz, Chef                  Suppléant: Joseph Mauron</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Fonds de placement 1</b>                  - Joseph Mauron, Chef                  Nicolas Biffiger                  Novella Mantelli</p>		<p><b>Administration</b>                  Marlene Rutenacht-Kistler</p>	
<p><b>Fonds de placement 2</b>                  - Dr Felix Stotz, Chef                  Kurt Fehr                  Roger Bicher                  Michaela Imwinkelried                  Dieter Söhner                  Dr André Pförtner</p>		<p><b>Administration</b>                  Adriano Famiglietti</p>	
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - Daniel Sgrist, Chef                  Dr Martin Sprenger                  Dr Uwe Steinhauser                  Dr Kai-Hilbert Vogler                  Lukas Bräsch                  Lukas Peter                  Michel Plot</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - Dr Christian Gygler                  Marianne Gygler                  Hans-Rudolf Müller                  vacante</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Surveillance 1 "UBS"</b>                  - Stephan Rieder, Chef                  Irène Moulet-Schlichting                  Vinzenz Vogt                  vacante</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Surveillance 2 "CSG"</b>                  - Johannes Gieschen, Chef                  Arno Buchs                  Oliver Buschan</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - Christopher Michèle, Chef                  Daniel Christoph Schmid                  vacante</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Surveillance 1</b>                  - Dr Marcel Livio Aellen, Chef                  Daniel Christoph Schmid                  vacante</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Surveillance 2</b>                  - Marcel Sottas, Chef                  Philippe Blumer                  Philippe Rannuz-Moser                  Martin Bösigger</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Surveillance 3</b>                  - Matthias Williger, Chef                  Thomas Baeriswyl                  Edith Rötthlisberger Teuscher</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Gestion des risques</b>                  - Daniel Sgrist, Chef                  Dr Martin Sprenger                  Dr Uwe Steinhauser                  Dr Kai-Hilbert Vogler                  Lukas Bräsch                  Lukas Peter                  Michel Plot</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Hansuel Geiger, Chef                  Peter Baumer                  Armin Beurer                  Anita Staufacher</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Roland Braunwalder, Chef                  Peter Flury                  Armerthud von Allmen</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Markus Resen, Chef                  Dina Baretta                  José Miguel Pena</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Maria Tuzzolino, Chef                  Kathi Berni</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Max Nydegger                  Membre de la direction                  Suppléant: Gina Boggi-von Allmen</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Gina Boggi-von Allmen, Chef                  Nadine Bucher                  Caroline Schmidt                  Sibylle Kurz Handous                  Beat Gussat                  Monica Ruprecht Flückiger                  Susanna Schuppbach</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Adrian Burki, Chef                  Peter Baumer                  Armin Beurer                  Anita Staufacher</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Roland Braunwalder, Chef                  Peter Flury                  Armerthud von Allmen</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Markus Resen, Chef                  Dina Baretta                  José Miguel Pena</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	
<p><b>Administrations</b>                  - Maria Tuzzolino, Chef                  Kathi Berni</p>		<p><b>Administration</b>                  vacante</p>	

## 5. Organigramme 2002

<b>Commission fédérale des banques</b> Kurt Hauri, docteur en droit, Président Jean-Pierre Ghelli, Vice-président Pierre Lardy, docteur en droit Rajna Gibson, professeur, docteur en sc. écon. et soc. Heidi Pfister-Melchen, docteur en droit Marie Kistler, professeur, docteur en sc. écon. et soc. Christian Schindler, professeur, docteur en droit Luc Trépoizat, professeur, docteur en droit Jean-Baptiste Zufferey, professeur, docteur en droit		<b>Etat-majior Médias</b> MST - Tanja Kocher, Chef	
<b>Directeur</b> Daniel Zuberbühler Suppléant: Romain Merli		<b>Service juridique</b> RD Dr Urs Zulauf Sous-directeur Suppléant: Marco Franchetti	
<b>Grandes banques</b> GB Dr Andreas Bührmann Sous-directeur Suppléant: Christopher McHale		<b>Bourses/Marchés</b> BM Franz Strimmann Sous-directeur Suppléant: Dr Marcel Livio Aellen	
<b>Banques/Négociants en valeurs mobilières / BEF</b> Kurt Bucher Sous-directeur Suppléant: François Tinguely		<b>Surveillance des marchés</b> Dr Marcel Livio Aellen, Chef Pierre Besson Alison Cundy Daniel Ergatzi * Patric Eymann Marc Luginbühl Beat von Känel Reto Weber	
<b>Autorisations/Fonds de placement / BAF</b> Romain Marti Directeur suppléant Suppléant: Dr. Matthias Den Otter		<b>Tâches spéciales</b> Dr. Christoph McHale, Chef Andreas Achermann Daniel Christoph Schmid	
<b>Tâches spéciales</b> Dr. Mathias Den Otter, Chef Suppléant: Claude Mäder		<b>Surveillance 1 "UBS"</b> - Stephan Rieder, Chef Omar Abou-el-Maati Irène Moulet-Schlichting Vinzenz Vogt	
<b>Tâches spéciales 1</b> Michaela Irwin-Kehring		<b>Publicité / Offres publiques d'acquisition</b> Daniel Ergatzi * Dr. Myriam Stern	
<b>Tâches spéciales 2</b> Claude Mäder, Chef Yann Vermelle		<b>Administration</b> Michele Maurer	
<b>Administration</b> vacant		<b>Administration</b> vacant	
<b>Autorisations</b> Hansueli Geiger, Chef Suppléant: Andrija Kowalski		<b>Administration</b> vacant	
<b>Autorisations 1</b> - Anne Kowalski, Chef - Hansueli Geiger Sandra Stutz		<b>Administration</b> vacant	
<b>Autorisations 2</b> Hansueli Geiger, Chef Christine Pohl Jean-Claude Reymond Alexander Steiner		<b>Administration</b> vacant	
<b>Administration</b> Katrin Schreberberger		<b>Administration</b> vacant	
<b>Fonds de placement</b> - Dr Felix Storz, Chef Suppléant: Joseph Mauro		<b>Administration</b> vacant	
<b>Fonds de placement 1</b> - Joseph Mauro, Chef Nicolas Brigger Novella Mantelli		<b>Administration</b> vacant	
<b>Fonds de placement 2</b> - Dr Felix Storz, Chef Roger Buchler Kurt Fehr Dr. André Pfoertner Dieter Schner		<b>Administration</b> vacant	
<b>Administration</b> Adriano Famiglietti		<b>Administration</b> vacant	
<b>Controlling/Logistique</b> CL Max Nydegger Membre de la direction Suppléant: Gina Bägli-von Allmen Suppléant: Markus Riesen		<b>Services/infrastructure</b> Gina Bägli-von Allmen, Chef Nadine Bucher Beat Gasser Sibylle Kurz Handous Monica Ruprecht Flückiger Caroline Schmitt Susanna Schuppach	
<b>Informatique</b> - Adrian Burki, Chef Peter Baumer Armin Bauser Anita Saurfaucher		<b>Finances</b> Marco Riesen, Chef Dina Beretta Josef Miguel Pena	
<b>Centre d'information</b> - Roland Braunwälder, Chef Peter Flury Ammerinda von Allmen		<b>Personnel</b> - Maria Tuzzolino, Chef Katrin Stern	
<b>Questions d'assujettissement</b> Dr. Myriam Stern Dr. Simone Buetini Grieb Mirjam Hebelin Dr. Esther Kohel Schindling Rolf Röhrlisberger Marc Siegel Oliver Zibung		<b>Administration</b> Stefan Konrad Stephan Schenk	

\* Double emploi

# X. Statistiques

## 1. Banques

### 1.1 Affaires traitées

#### 1.1.1 Décisions

Durant l'année 2001, la Commission des banques a rendu 77\* (141) décisions, y compris les décisions du Secrétariat, relatives aux domaines suivants:

• Autorisations		
– Banques (art. 3 LB)	11	(16)
– Succursales (art. 4 OBE)	5	(4)
– Représentations (art. 14 OBE)	3	(5)
• Autorisations complémentaires (art. 3 <sup>bis</sup> LB, art. 12 OBE)	14	(27)
• Autorisations complémentaires (art. 3 <sup>ter</sup> LB)	15	(17)
• Changements d'institutions de révision bancaire (art. 39 al. 2 OB)	16	(6)
• Fonds propres, liquidités et répartition des risques	3	(2)
• Levées de l'assujettissement	2	(2)
• Liquidation en relation avec une activité non autorisée	0	(1)
• Entraide administrative	0*	(39)
• Divers	8	(22)

\* Les décisions sur l'entraide administrative figurent désormais sous ch. 3.1 (loi sur les bourses).

#### 1.1.2 Recommandations

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 de la recommandation au sens de l'article 8 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 2001, 12 (2) recommandations ont été émises. Elles concernaient toutes la présentation des comptes annuels et ont toutes été acceptées par les banques.

### 1.2 Banques et institutions de révision assujetties à la loi (état à fin 2001)

• Banques, dont	377	(378)
– en mains étrangères	127	(128)
– succursales de banques étrangères	26	(24)
• Banques Raiffeisen	512	(537)
• Représentations de banques étrangères	53	(60)
• Institutions de révision agréés	10	(11)

## 2. Fonds de placement

### 2.1 Affaires traitées

Durant l'année 2001, 400 (263) décisions, y compris les décisions déléguées au Secrétariat, ont été traitées par la Commission des banques.

### 2.2 Développement des fonds de placement durant l'année 2001

L'année 2001 a vu la création de 82 (43) nouveaux fonds de droit suisse, ce qui représente le nombre le plus important des nouveaux fonds créés depuis l'entrée en vigueur de la nouvelle loi. En contrepartie, 17 (23) fonds ont été liquidés ou fusionnés. L'augmentation nette est de 65 (20) et leur effectif est passé de 399 à 464. Au 31 décembre 2001, 4 (2) fonds étaient en cours de liquidation.

Le nombre des sociétés de direction de fonds de placement s'élevait à 47 (45) au 31 décembre 2001. Durant l'année 2001, 151 nouveaux distributeurs ont été autorisés et 11 ont renoncé à leur autorisation. Le nombre total des distributeurs est ainsi passé de 171 à 311.

En 2001, le nombre des nouveaux fonds étrangers autorisés en Suisse a une fois encore fortement progressé, à savoir de 827, alors que 169 ont été liquidés. L'augmentation nette est ainsi de 658 et le total des fonds représentés est passé de 2173 à fin 2000 à 2831 à fin décembre 2001. L'augmentation nette concerne principalement le Luxembourg (+ 440), l'Irlande (+ 96), la Belgique (+ 60), la France (+ 21), l'Allemagne (+ 17), Guernesey (+ 16) et la Grande-Bretagne (+ 11).

	Nombre		Fortune des fonds		Emissions ./ Rachats	
	au 31.12.		au 31.12. en mio. CHF		au 31.12. en mio. CHF	
	2001	2000	2001	2000	2001	2000
<b>Fonds de placem. suisses</b>						
Fonds en valeurs mobilières et autres fonds	436	368	134 095	138 768	13 406	15 922
Fonds immobiliers	28	31	11 921	11 431	505	457
<b>Total</b>	464	399	146 016	150 199	13 199	16 379
<b>Fonds étrangers</b>	2831	2173	–	–	54 044	71 330

Les bulletins mensuels de statistiques économiques de la Banque nationale suisse contiennent d'autres données statistiques (tableau D6).

A la fin de l'année 2001, les fonds étrangers représentés en Suisse se répartissaient, par pays, comme suit:

Pays de l'EEE		
• Luxembourg	2038	(1598)
• Irlande	289	(193)
• Allemagne	133	(116)
• Belgique	85	(25)
• France	51	(30)
• Liechtenstein	40	(36)
• Danemark	29	(29)
• Grande-Bretagne	25	(14)
• Pays-Bas	8	(5)
• Autriche	2	(2)
Autres pays		
• Guernesey	89	(73)
• Jersey	37	(46)
• USA	4	(5)
Pays sans surveillance comparable à celle exercée en Suisse, d'après l'ancien droit (art. 45 al. 6 LFP)		
	1	(1)

### 3. Bourses et négociants en valeurs mobilières

#### 3.1 Affaires traitées / Décisions

Durant l'année 2001 la Commission des banques a rendu 99 (158) décisions en matière de législation sur le bourses, y compris les décisions du Secrétariat. Ces décisions concernaient les domaines suivants:

• Admission de bourses étrangères (art. 3 al. 3 LBVM et art. 14 OBVM)	8	(7)
• Admission de membres étrangers d'une bourse (art. 10 al. 4 et 37 LBVM et art. 53 OBVM)	27	(33)
• Publicité des participations (art. 20 et art. 22 OBVM-CFB)	1	(0)
• Offres publiques d'acquisition (art. 23 al. 4 LBVM)	4	(4)
• Autorisations		
– Négociants en valeurs mobilières (art. 10 LBVM)	10	(34)
– Succursales (art. 41 OBVM)	0	(2)
– Représentations (art. 49 OBVM)	14	(19)
• Autorisations complémentaires (art. 10 al. 6 LBVM et art. 56 al. 3 OBVM)	1	(3)

• Levées de l'assujettissement	0	(1)
• Liquidation en rapport à une activité non autorisée (art. 35 al. 3 LBVM)	2	(10)
• Assistance administrative (art. 38 al. 3 LBVM)	30	(33)
• Divers	2	(12)

### 3.2 Bourses, négociants en valeurs mobilières et institutions de révision assujettis à la loi (état à fin 2001)

• Bourses	28	(20)
– Autorisations à des bourses suisses	2	(2)
– Admission de bourses étrangères	26	(18)
• Organisations analogues aux bourses	2	(2)
• Admission de membres étrangers à une bourse	198	(188)
• Négociants (sans les banques), dont	77	(73)
– en mains étrangères	3	(24)
– succursales de négociants étrangers	7	(9)
• Représentations de négociants étrangers	46	(32)
• Institutions de révision agréées	10	(11)

## 4. Recours au Tribunal fédéral et dénonciations

### 4.1 Recours de droit administratif

Comme les années précédentes, quelques décisions de la Commission des banques ont fait l'objet de recours de droit administratif au Tribunal fédéral. A la fin 2001, la situation se présente comme suit:

• Recours pendants à la fin 2000	14
• Recours déposés en 2001	14
• Recours ayant fait l'objet d'une décision ou retirés en 2001	24
• Recours pendants à la fin 2001	4

### 4.2 Dénonciations aux autorités de poursuite pénale et disciplinaire

Lorsque la Commission des banques apprend l'existence d'infractions à la loi sur les banques (art. 46, 49 et 50 LB), à la loi sur les bourses (art. 40, 41 et 42 LBVM) ou à la loi sur les fonds de placement (art. 69 et 70 LFP), elle doit en informer le Département fédéral des finances conformément aux articles 23<sup>ter</sup> al. 4 LB, 35 al. 6 LBVM et 58 al. 5 LFP. Lorsqu'elle apprend l'existence d'infractions aux art. 47 et 48 LB ou 43 LBVM, ou de crimes et de délits de droit commun, elle en informe l'autorité cantonale compétente.

La Commission des banques se réserve d'annoncer à Swiss Funds Association SFA en tant qu'autorité disciplinaire les violations graves ou la répétition de violations légères, par des distributeurs de fonds de placement, des directives émises par cette association pour la distribution des fonds de placement.

- Dénonciations pénales au DFF 2 (12)
- Dénonciations pénales aux autorités cantonales 3 (3)