



**2002**

**Jahresbericht / Rapport de gestion 2002**

# **Jahresbericht Rapport de gestion**

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

**2002**

**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 [info@bbl.admin.ch](mailto:info@bbl.admin.ch)  
Telefax +41 31 325 50 58  
Téléfax +41 31 325 50 58  
Internet [www.bbl.admin.ch](http://www.bbl.admin.ch)

**Bestellnummer  
Numéro de commande**

607.033  
607.033 3.2003 5000 92269

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

- Anlagefonds und Vertriebsträger (Bestellnummer 607.201)  
Vertrieb: BBL/EDMZ  
Fonds de placement et distributeurs (numéro 607.201)  
Diffusion: OFCL/EDMZ
- EBK-Bulletins (2002 = EBK-Bulletin 42) / Vertrieb: BBL/EDMZ  
Bulletins CFB (2002 = Bulletin CFB 42) / Diffusion: OFCL/EDMZ
- Die Banken in der Schweiz 2002 / Vertrieb: Schweizerische Nationalbank  
Les banques suisses en 2002 / Diffusion: Banque nationale suisse

<b>Premier part</b>	<b>Page</b>
Version allemande . . . . .	4
Statistiques en allemand . . . . .	.122
Liste des institutions de révision reconnues . . . . .	.127

<b>Deuxième part</b>	<b>Page</b>
Version française . . . . .	1
Statistiques en français . . . . .	.120

# Table des matières

<b>Table des matières</b> .....	2
<b>Abréviations</b> .....	7
<b>Commission fédérale des banques</b> .....	8
<b>Introduction</b> .....	9
<b>I. Thèmes principaux</b> .....	11
1. Programme d'évaluation du secteur financier du FMI .....	11
2. Réforme de la surveillance des marchés financiers .....	13
3. Entraide administrative internationale et contrôles sur place .....	18
4. Conséquences de la chute des actions .....	21
5. Régime des sanctions de la Commission des banques .....	22
6. Réforme de la révision bancaire .....	24
7. Pratique en matière de risques de crédit .....	27
<b>II. Banques</b> .....	30
<b>1. Réglementation</b> .....	30
1.1 Loi sur les banques .....	30
1.1.1 Insolvabilité des banques et protection des déposants .....	30
1.2 Ordonnances de la CFB .....	31
1.2.1 Ordonnance de la CFB sur le blanchiment de capitaux .....	31
1.2.2 Ordonnance de la CFB sur les émoluments .....	31
1.3 Circulaires .....	32
1.3.1 Directives régissant l'établissement des comptes: DEC-CFB .....	32
1.3.2 Circulaire sur l'externalisation d'activités (Outsourcing): circulaire CFB 99/2 .....	34
1.4 Autorégulation .....	34
1.4.1 Obligation de diligence liée à l'acceptation de fonds .....	34
<b>2. Pratique de l'autorité de surveillance</b> .....	36
2.1 Garantie d'activité irréprochable .....	36
2.2 Etablissements offshore de banques suisses .....	38
2.3 Révision .....	39
2.4 Retrait d'autorisation .....	42

2.5	Grandes banques	44
2.5.1	Contrôle sur place concernant les gérants de fortune externes (UBS / CSG)	44
2.5.2	UBS SA	44
2.5.2.1	Contrôle sur place relatif aux fonds Abacha	44
2.5.2.2	Collaboration avec Postfinance	44
2.5.3	CS Group	45
2.5.3.1	Etat des fonds propres du Credit Suisse Group	45
2.5.3.2	Securities Lending	45
2.6	Banques cantonales	46
2.6.1	Situation des banques cantonales	46
2.6.2	Correctifs de valeurs pour risques de crédit	47
2.6.3	Déficiences en matière d'organisation	52
2.6.4	Traitement des véhicules de participation au regard du droit de la surveillance	53
2.7	Banques régionales	53
2.8	Risque de taux	54
2.9	Publicité sans autorisation	56
2.10	Comptes d'exécution	57
2.11	Frais de procédure et blocage de comptes	58
2.12	Mise en gage subséquente de valeurs mobilières dans le cadre du clearing:	
	SIS x-clear	59
<b>III.</b>	<b>Fonds de placement</b>	<b>61</b>
<b>1.</b>	<b>Réglementation</b>	<b>61</b>
1.1	Loi sur les fonds de placement	61
1.2	Circulaire «Appel au public»	61
<b>2.</b>	<b>Pratique de l'autorité de surveillance</b>	<b>63</b>
2.1	Swiss Re Maturity Guaranteed Fund	63
2.2	Fonds immobilier Coop	64
<b>IV.</b>	<b>Bourses et marchés</b>	<b>65</b>
<b>1.</b>	<b>Réglementation</b>	<b>65</b>
1.1	Loi sur les bourses	65
1.2	Ordonnance sur les bourses	65
1.2.1	Révision du droit en matière d'offres publiques d'acquisition: OBVM-CFB	65
1.2.2	Révision du droit en matière d'offres publiques d'acquisition: OOPA	65
1.3	Circulaires	65
1.3.1	Obligations de déclarer	65
1.3.2	Comportement abusif sur le marché	65
1.4	Autorégulation	67
1.4.1	Corporate Governance	67

1.4.2 Analyse financière	.67
1.4.3 Limites de l'autorégulation	.67
<b>2. Surveillance des bourses</b>	.69
2.1 Bourse suisse (SWX Swiss Exchange)	.69
2.2 Eurex	.70
2.3 Organisations analogues aux bourses; Berner Börsenverein BX	.70
2.4 Surveillance du marché	.71
2.4.1 Etendue des procédures d'enquête	.71
2.4.2 Enquêtes sur les introductions en bourse (IPO)	.71
2.4.3 Dénonciations pénales	.72
2.4.4 Procédure concernant la garantie d'une activité irréprochable	.73
2.4.5 Interdiction de pratiquer prononcée contre des collaborateurs responsables de négociants en valeurs mobilières	.74
2.4.6 virt-x	.74
<b>3. Surveillance des négociants en valeurs mobilières</b>	.76
<b>4. Publicité des participations</b>	.77
4.1 Pratique de l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange	.77
4.2 Plaintes pénales	.77
<b>5. Offres publiques d'acquisition</b>	.78
5.1 Pratique de la Commission des offres publiques d'acquisition	.78
5.2 Pratique de la Chambre des OPA de la Commission des banques	.79
<b>V. Lettres de gage</b>	.80
<b>VI. Thèmes interdisciplinaires</b>	.81
<b>1. Obligation de diligence en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux</b>	.81
<b>2. Lutte contre le financement du terrorisme</b>	.85
2.1 Recherche d'avoirs de terroristes dans le système financier	.85
2.2 Convention de l'ONU pour la répression du financement du terrorisme	.86
2.3 Financement du terrorisme dans l'ordonnance CFB sur le blanchiment	.86
<b>3. E-Finance</b>	.87
3.1 Bilan de l'e-banking en 2002	.87
3.2 Abandon de projets d'e-Finance	.88
3.3 Surveillance des services financiers transfrontaliers	.89

<b>VII. Relations internationales</b>	.91
<b>1. Relations internationales</b>	.91
1.1 Banques	.91
1.1.1 Comité de Bâle sur le contrôle bancaire	.91
1.1.1.1 Aperçu des travaux les plus importants	.91
1.1.1.2 Révision de l'accord sur les fonds propres (Bâle II)	.92
1.1.1.3 Révision interne et externe	.96
1.1.1.4 Electronic Banking	.97
1.1.1.5 Surveillance transfrontalière	.97
1.1.1.6 International Accounting Standards	.98
1.1.2 Contacts avec les autorités de surveillance étrangères	.100
1.1.2.1 Contacts bilatéraux	.100
1.1.2.2 International Conference of Banking Supervisors (ICBS) 2002	.101
1.1.2.3 Rencontre Quadripartite	.101
1.2 Bourses et commerce de valeurs mobilières	.102
1.2.1 Conférence annuelle de l'OICV	.102
1.2.2 OICV – Multilateral Memorandum of Understanding	.102
Principes de la surveillance des marchés des valeurs mobilières	.103
1.2.3 Groupes de travail du Comité technique	.104
1.2.3.1 Comité permanent n° 2	.104
1.2.3.2 Comité permanent n°4: Coopération internationale	.104
1.2.3.3 Comité permanent n° 5	.105
1.2.4 Futures and Options Markets Regulators' Meeting, Bürgenstock	.105
1.2.5 Institut Francophone de la Régulation Financière	.105
1.3 Joint Forum	.106
1.4 Financial Stability Forum	.107
1.5 Union européenne	.107
<b>2. Entraide administrative internationale</b>	.108
<b>VIII. Relations avec les autorités et les associations professionnelles</b>	.110
<b>1. Autorités</b>	.110
1.1 Obligation d'informer de la Commission des banques	.110
1.2 Commissions de gestion	.111
1.3 Office fédéral des assurances privées	.111
1.4 Banque nationale suisse	.112
<b>2. Associations professionnelles</b>	.112
2.1 Association suisse des banquiers	.112
2.2 Swiss Funds Association	.113

2.3	Chambre fiduciaire	113
2.4	Union des banques cantonales suisses	113
2.5	Association des banques étrangères en Suisse	114
<b>IX.</b>	<b>Commission des banques et Secrétariat</b>	<b>115</b>
<b>1.</b>	<b>Commission des banques</b>	<b>115</b>
<b>2.</b>	<b>Secrétariat</b>	<b>115</b>
<b>3.</b>	<b>Comptes annuels</b>	<b>116</b>
<b>4.</b>	<b>Organigramme 2002</b>	<b>118</b>
<b>5.</b>	<b>Organigramme 2003</b>	<b>119</b>
<b>X.</b>	<b>Statistiques</b>	<b>120</b>
<b>1.</b>	<b>Banques</b>	<b>120</b>
1.1	Affaires traitées	120
1.1.1	Décisions	120
1.1.2	Recommandations	120
1.2	Banques et institutions de révision assujetties à la loi (Etat à fin 2002)	120
<b>2.</b>	<b>Fonds de placement</b>	<b>121</b>
2.1	Affaires traitées	121
2.2.	Développement des fonds de placement durant l'année 2002	121
<b>3.</b>	<b>Bourses et négociants en valeurs mobilières</b>	<b>122</b>
3.1	Affaires traitées / Décisions	122
3.2	Bourses, négociants en valeurs mobilières et institutions de révision assujettis à la loi (état à fin 2002)	123
<b>4.</b>	<b>Recours au Tribunal fédéral et dénonciations</b>	<b>123</b>
4.1	Recours de droit administratif	123
4.2	Dénonciations aux autorités de poursuite pénale et disciplinaire	123
	<b>Liste des institutions de révision reconnues pour les banques, fonds de placement et négociants en valeurs mobilières</b>	<b>127</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>OFFP</b>	Ordonnance sur les fonds de placement du 19 octobre 1994 (RS 951.311)
<b>OFFP-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 Ghelfil (jusqu'au 31 décembre 2002)

Jean-Baptiste Zufferey, professeur, docteur en droit (à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2003)

## Membres

Christoph Ammann

Rajna Gibson, professeur, docteur en sciences économiques et sociales

René Kästli, professeur, docteur en sciences économiques et sociales

Pierre Lardy, docteur en droit (jusqu'au 31 décembre 2002)

Heidi Pfister-Ineichen, docteur en droit

Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit

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

Kurt Hauri, docteur en droit

Pierre Lardy, docteur en droit (jusqu'au 31 décembre 2002)

Heidi Pfister-Ineichen, docteur en droit

Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit (à compter du 1<sup>er</sup> janvier 2003)

## 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

Responsable Communication/médias: Tanja Kocher

## Adresse

Schwanengasse 12

Case postale

3001 Berne

Téléphone +41 31 322 69 11

Téléfax +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)

# Introduction

Pour les marchés d'actions internationaux, 2002 fut une année mouvementée qui a donné lieu à des chutes de cours et à des pertes considérables. Afin d'éviter que ces circonstances ne nuisent trop à la place financière suisse, la Commission des banques a réalisé une analyse de la situation auprès des banques et des négociants en valeurs mobilières les plus impliqués dans le domaine des actions. Cette analyse a révélé que ces organismes étaient suffisamment couverts contre les risques du marché. L'évolution boursière a particulièrement affecté le secteur des assurances, de même que Credit Suisse Group en raison du Groupe Winterthur. La Commission des banques a néanmoins pu vérifier que le Groupe a constamment satisfait aux exigences élevées en matière de fonds propres. La mauvaise conjoncture n'a pas épargné le secteur financier, pourtant longtemps privilégié et préservé. Contraint de se restructurer et de supprimer des emplois en 2002, il a révisé les salaires à la baisse et repensé ses pratiques en matière de bonus.

Le Fonds monétaire international, qui avait soumis la Suisse à un examen de pays en 2001, a estimé dans son rapport final, présenté en 2002, qu'elle dispose d'un système de surveillance bien développé et efficace, et qu'elle satisfait largement aux normes internationales de la surveillance des banques, des bourses et des marchés. Le même jugement s'applique à la particularité suisse que constitue le système de surveillance indirecte, dont le Fonds monétaire a expressément reconnu la pertinence. La Commission des banques s'efforce néanmoins d'accompagner de plus près le travail des organes de révision qui sont ses représentants en matière de surveillance. Aussi met-elle sur pied son propre groupe de surveillance des organes de révision, avec l'intention de confier régulièrement des révisions complémentaires à une société de révision autre que l'habituelle. L'un des objectifs est d'éviter que ne se renouvellent les situations rencontrées à la Banque Cantonale de Genève, la Banque Cantonale Vaudoise et la Banque Globo.

La Commission des banques a dû trouver le bon équilibre entre la maîtrise des opérations courantes et la réalisation de nombreux efforts en vue d'une réglementation encore plus efficace des marchés financiers. La surveillance suisse des marchés financiers ressemble en effet de plus en plus à un gigantesque chantier sur lequel se greffent une multitude de projets de réforme, du plus modeste au plus ambitieux, parfois interdépendants. Il devient donc indispensable de coordonner les réglementations et de fixer les priorités pertinentes. La Commission des banques, en tant qu'autorité d'exécution, abordera régulièrement ce problème avec les organes responsables de la réglementation.

En 2002, la Commission des banques a pu mener à chef un certain nombre de projets. L'ordonnance sur le blanchiment de capitaux, qui remplace et renforce la circulaire de 1998, entre en vigueur à la mi-2003. Les intermédiaires financiers seront ainsi contraints à l'avenir de tenir mieux compte des risques et de prendre davantage de précautions en cas de relation d'affaires délicate, par exemple en vérifiant la pro-

venance des fonds. Des lacunes ont par ailleurs été comblées dans le domaine de l'appel au public pour des fonds de placement, et les directives relatives à l'établissement des comptes ont été renforcées, en particulier eu égard à l'évaluation des risques de crédit.

Le projet de réforme le plus important envisage la création, par la réunion de la Commission des banques et de l'Office fédéral des assurances privées, d'une autorité intégrée de surveillance des marchés financiers dont le Conseil fédéral a confié la mise en œuvre à une commission d'experts présidée par le prof. Ulrich Zimmerli. L'ensemble de ces travaux étant susceptible de durer plusieurs années, il convient en attendant de remédier rapidement aux lacunes du système de surveillance, dès qu'elles ont été constatées. Cela suppose un approfondissement de la révision bancaire, la création de règles visant à éviter tout comportement abusif sur le marché ou encore des amendements à la loi sur les fonds de placement. Cette dernière doit d'ailleurs être étendue à toutes les formes de placement collectif, donc à terme aux sociétés de participation.

Dans le même ordre d'idées, la Commission des banques a élaboré, à l'intention de la future autorité intégrée de surveillance des marchés financiers, un régime de sanctions beaucoup plus efficace que celui dont elle dispose aujourd'hui, et l'a soumis à la commission d'experts Zimmerli chargée d'en établir le fondement juridique. Dans l'intervalle en 2002, la Commission des banques a épuisé le catalogue des mesures à sa disposition, en déposant plainte pénale contre différents acteurs du marché et en recourant plus que de coutume à la possibilité du retrait d'autorisation. Quatre établissements ont ainsi perdu leur autorisation pour non-respect des obligations édictées par la loi.

Les travaux en vue d'une révision de la loi régissant l'entraide internationale dans le domaine des bourses ont quant à eux bien progressé. En collaboration avec l'Association suisse des banquiers, la Commission des banques a rédigé un projet de nouvelle réglementation pour l'entraide administrative internationale et le contrôle sur place.

# I. Thèmes principaux

## 1. Programme d'évaluation du secteur financier du FMI

En juin 2002, le Fonds monétaire international (FMI) publiait les résultats de son évaluation du secteur financier suisse (Financial Sector Assessment Program, FSAP) menée en 2001<sup>1</sup>, et en présentait le rapport final (Financial Sector Stability Assessment, FSSA)<sup>2</sup> au Conseil exécutif, en même temps que le rapport, également public, sur les consultations relatives à l'art. IV<sup>3</sup>.

Le rapport final du FMI se compose de deux parties: la première porte sur la stabilité du système financier et sur les instruments de prévention et de gestion du risque destinés à préserver la stabilité financière, la seconde porte sur la conformité de la réglementation suisse avec les normes internationales du secteur financier en matière de politique monétaire et financière, de surveillance des banques, des assurances et des titres, de systèmes de paiement et de transactions sur titres ainsi que les aspects de la lutte contre le blanchiment relevant du droit de la surveillance.

Les conclusions du FMI quant à la stabilité du système financier suisse sont positives. Le rapport final confirme que la Suisse dispose d'un système de surveillance efficace et bien développé et qu'elle satisfait largement aux exigences internationales en matière de surveillance des banques, des bourses et des marchés. Le même constat s'applique à la lutte contre le blanchiment d'argent. Le FMI a certes identifié des points à améliorer, mais la plupart de ses recommandations concernent des domaines d'ores et déjà repérés par des commissions d'experts ou des groupes de travail nationaux et pris en mains dans le cadre de différents projets de réglementation:

- Les normes internationales de surveillance des banques exigent une autorité de surveillance indépendante tant du point de vue opérationnel que de celui de ses ressources. Le FMI reconnaît que la Commission des banques est indépendante dans l'exercice de ses fonctions de surveillance, mais il déplore sa dépendance financière. La commission d'experts présidée par le prof. Ulrich Zimmerli mise en place par le Conseil fédéral en décembre 2001 est chargée d'établir les bases d'une surveillance des marchés financiers totalement intégrée, indépendante aux plans administratif et financier<sup>4</sup>.
- Le FMI encourage dans son rapport final les efforts de la Suisse en vue d'intégrer la surveillance des banques et des assurances au sein d'une seule et même autorité de surveillance des marchés financiers, dont le champ d'action serait étendu à d'autres domaines. En guise d'étape intermédiaire, le FMI recommande d'officialiser, en lui donnant une base légale claire, la coopération entre la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées, qui existe d'ores et déjà pour la surveillance des conglomérats financiers. La révision totale de la loi sur la surveillance des assu-

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 162 ss

<sup>2</sup> cf. <http://www.imf.org/external/pubs/ft/scr/2002/cr02108.pdf>

<sup>3</sup> cf. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/neu6-01.pdf>

<sup>4</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 158 ss

rances, dont le FMI souhaite d'ailleurs l'accélération, s'inscrit précisément dans cette démarche.

- Le FMI recommande d'étudier la situation particulière des banques cantonales. Pour garantir l'égalité de la concurrence par rapport aux autres banques, il préconise de supprimer la déduction de fonds propres.
- Le FMI accorde une grande importance au système de surveillance indirecte. Il reconnaît expressément dans son rapport final que le système de surveillance indirecte (dualiste), qui repose sur des organes de révision externes, a fait ses preuves en Suisse. Bien que la plupart des autorités étrangères procèdent elles-mêmes à la révision des banques, le FMI juge le système suisse approprié parce qu'il permet de mobiliser plus de ressources pour la surveillance. Il estime néanmoins nécessaires des contrôles de qualité systématiques ainsi que des opérations de surveillance directe plus fréquentes de la part de la Commission des banques. Il confirme en cela le jugement de la «commission d'experts sur la révision bancaire»<sup>1</sup> dirigée par le prof. Peter Nobel et mise en place par la Commission des banques en février 2000, et soutient ses recommandations.
- La mise en œuvre de ces recommandations, qui exigent des modifications de la loi et de l'ordonnance sur les banques ainsi que des circulaires, a d'ores et déjà commencé<sup>2</sup>.
- Le FMI recommande le renforcement de la surveillance par une extension des pouvoirs de sanction de la Commission des banques. A l'heure actuelle, celle-ci peut réprimander les intermédiaires financiers qui lui sont subordonnés, ordonner l'éloignement de leurs organes directeurs et, dans les cas les plus graves, retirer leur autorisation. Contrairement à certaines autorités étrangères, la Commission des banques n'est cependant pas habilitée à infliger des amendes administratives. Le FMI considère également insuffisantes les possibilités de sanction visant les comportements abusifs sur le marché, en particulier de la part d'entreprises et de personnes non subordonnées à la Commission des banques. Pour une application efficace des règles de surveillance, le FMI estime indispensable la création d'un catalogue de sanctions. Des travaux préparatoires en vue de l'amélioration des procédures de sanction sont en cours<sup>3</sup>.
- Le FMI salue la modification prévue des dispositions relatives à l'assainissement et à la liquidation des banques, ainsi que l'introduction d'une garantie obligatoire des dépôts<sup>4</sup>.
- Le FMI a identifié des faiblesses dans la coopération de la Commission des banques avec des autorités étrangères de surveillance des marchés. Les normes de l'Organisation internationale des commissions de valeurs («OICV/IOSCO») exigent l'échange d'informations pour la poursuite des délits boursiers et des comportements abusifs sur les marchés. Or, les dispositions légales suisses qui réglementent les conditions de coopération de la Commission des banques avec des autorités de surveillance étrangères freinent considérablement la transmission de ces informations, quand elles ne l'empêchent pas purement et simplement. En 2002, la Commission des banques a consacré d'importants efforts à la modification de cette loi et

<sup>1</sup> cf. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/neu6-01.pdf>

<sup>2</sup> cf. ch. 6

<sup>3</sup> cf. ch. 5

<sup>4</sup> cf. ch. II/1.1.1

devait présenter ses travaux en ce sens au Département fédéral des finances au début 2003<sup>1</sup>.

## 2. Réforme de la surveillance des marchés financiers

Alors que les projets de réglementation en cours au niveau de la loi se sont poursuivis, de nouveaux s'y sont ajoutés. Ils ont pour effet d'impliquer de plus en plus la Commission des banques dans les efforts de réglementation, au-delà de son activité traditionnelle de surveillance des banques, des négociants en valeurs mobilières, des bourses et des fonds de placement.

La commission d'experts dirigée par le prof. Ulrich Zimmerli et mise en place fin 2001 par le Conseil fédéral pour la création d'une surveillance des marchés financiers<sup>2</sup>, à laquelle participe le président de la Commission des banques, s'est concentrée sur l'organisation d'une autorité de surveillance intégrée. La Commission des banques, qui a tenu à ce qu'on ne règle pas simplement l'organisation de l'autorité, mais qu'on conçoive aussi ses instruments de surveillance et ses pouvoirs de sanction de façon homogène pour chaque domaine d'intervention, a livré des propositions substantielles en ce sens<sup>3</sup>.

La commission d'experts propose dans ses travaux préliminaires (un projet de loi doit être soumis au Conseil fédéral durant l'été 2003) une «loi fédérale sur la surveillance des marchés financiers, FINMAG» et la création d'une nouvelle autorité de surveillance appelée «Surveillance fédérale des marchés financiers, FINMA», sous la forme d'un établissement de droit public doté d'une personnalité juridique propre. Cette autorité se verrait transférer les tâches de surveillance aujourd'hui assumées par la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées. Selon la commission d'experts, on pourrait décider ultérieurement de lui confier des tâches supplémentaires telles que la surveillance des gérants de fortune ou des intermédiaires financiers au sens de la loi sur le blanchiment d'argent. Un conseil de surveillance de la FINMA, choisi par le Conseil fédéral, serait plus particulièrement chargé de décider de la stratégie de l'autorité et de questions de réglementation, ainsi que de conseiller sur des questions de fond la direction qu'il aurait choisie. A l'instar de la Commission des banques, la FINMA serait entièrement financée par des émoluments et des taxes de surveillance, et serait indépendante du Conseil fédéral. Elle jouirait de la souveraineté budgétaire et bénéficierait d'un règlement du personnel spécifique. Elle serait supervisée par l'Assemblée fédérale. A la demande de la Commission des banques, la commission d'experts ne s'est pas limitée à une loi d'organisation mais a pris en compte une suggestion d'homogénéisation des instruments de surveillance pour tous les domaines concernés. Les règles de surveillance matérielles quant à elles doivent rester autonomes, en raison des particularités spé-

<sup>1</sup> cf. ch. 3

<sup>2</sup> cf. <http://www.efd.admin.ch/d/dok/medien/medienmitteilungen/2001/11/finanzmarkt.htm>

<sup>3</sup> cf. ch. 6

cifiques à chaque secteur. Cette disposition correspond aux recommandations du groupe d'experts sur la surveillance des marchés financiers dirigé par le prof. Jean-Baptiste Zufferey en 2000<sup>1</sup>.

La Commission des banques a proposé également à la commission d'experts des directives d'encadrement pour le recours à des sociétés de révision. Dans le détail, il faudrait toutefois que la nouvelle autorité puisse opérer une distinction par secteur et par complexité de l'activité commerciale des établissements surveillés. Ces derniers devraient avoir un devoir d'information étendu envers la FINMA. Si l'un d'eux venait à enfreindre une loi de surveillance, la FINMA devrait veiller au rétablissement de la situation. La proposition se réfère au chargé d'enquête que le projet de loi relatif à l'insolvabilité des banques<sup>2</sup> prévoit à la place de l'observateur de l'actuel art. 23<sup>quater</sup> LB, et qui peut agir en lieu et place des organes d'un établissement surveillé. La FINMA devrait expressément être habilitée à réviser elle-même le cas échéant les établissements surveillés. Dernier point à harmoniser pour tous les domaines de surveillance: la coopération avec les autorités nationales et étrangères, avec prise en compte des modifications souhaitées par la Commission des banques en matière d'entraide administrative internationale<sup>3</sup>.

La commission d'experts n'a pas souhaité intégrer dans ses travaux actuels les propositions de la Commission des banques concernant l'introduction de sanctions administratives dans le cadre de la surveillance des marchés financiers<sup>4</sup>.

### **Surveillance des gérants de fortune**

La commission d'experts ne s'est également pas encore prononcée sur la nécessité d'assujettir ou non les gérants de fortune à une surveillance prudentielle de la part de la FINMA, ni sur ce qu'il adviendrait, le cas échéant, des tâches de l'Autorité de contrôle en matière de blanchiment d'argent. Elle compte traiter ces questions en 2003 et en 2004. Du point de vue de la Commission des banques, la surveillance des gérants de fortune, qui risquerait de surcharger la nouvelle FINMA, n'est pas prioritaire. En revanche, il est essentiel que la direction de la nouvelle autorité de surveillance puisse se concentrer sur l'intégration des secteurs clés existants en matière de surveillance. Elle risquerait d'en être empêchée par l'extension de sa mission à de nouveaux secteurs parabancaires. Le sujet pourra être réabordé ultérieurement, lorsque la surveillance en matière de blanchiment aura une expérience plus approfondie des gérants de fortune.

### **Surveillance des conglomérats financiers**

La révision totale de la loi sur la surveillance des assurances et la création de bases

<sup>1</sup> cf. <http://www.efd.admin.ch/d/dok/berichte/2000/11/finanzmarkt.pdf>

<sup>2</sup> cf. ch. II/1.1.1.1

<sup>3</sup> cf. ch. 3

<sup>4</sup> cf. ch. 5

juridiques formelles pour la surveillance des conglomérats et des groupes a encore pris du retard. D'une part, la commission d'experts Zimmerli a souhaité des modifications, d'autre part l'Office fédéral des assurances privées a organisé une consultation des offices. En définitive, la question qui se pose est celle d'une coordination entre la révision totale de la loi sur la surveillance des assurances et les travaux de création d'une loi sur la surveillance des marchés financiers.

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

A la demande de la Commission des banques, le Département fédéral des finances a chargé en février 2002 une commission d'experts présidée par le prof. Peter Forstmoser d'élaborer une révision de la Loi sur les fonds de placement. La Commission des banques était représentée au sein de cette commission d'experts. Le résultat de ces travaux a été publié début 2003<sup>1</sup>. La commission suggère d'étendre le champ d'application de la loi actuelle sur les fonds de placement à toutes les formes de placement collectif, y compris les placements sous forme de sociétés à capital fixe ou variable et les fondations de placement, et d'élargir le cercle des fonds de placement pour investisseurs institutionnels à d'autres «investisseurs qualifiés» («High Net Worth Individuals» ou particuliers très aisés).

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

Plusieurs décisions du Tribunal fédéral ont bloqué tout ou partie de l'entraide administrative de la Commission des banques à l'égard d'autorités de surveillance américaines, italiennes et allemandes, et menacent sa pratique vis-à-vis d'autres pays. La Commission des banques, qui a émis plusieurs mises en garde contre cette évolution au cours des dernières années, a demandé publiquement la révision des dispositions sur l'entraide administrative contenues dans la loi sur les bourses. Elle a ainsi rédigé un projet de nouvelle réglementation en concertation avec des représentants des banques<sup>2</sup>.

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

Les travaux engagés par la Commission des banques en 2000 en vue d'une réforme de la révision des banques et des négociants en valeurs mobilières se sont poursuivis<sup>3</sup>. La Commission a présenté les résultats intermédiaires du groupe de travail mandaté par elle à la commission d'experts Zimmerli, qui les discutera dans son projet de révision.

### **Assainissement et liquidation des banques, protection des déposants**

En novembre 2002, le Conseil fédéral a soumis au parlement un message pour une

<sup>1</sup> cf. ch. III/1.1

<sup>2</sup> cf. ch. 3

<sup>3</sup> cf. ch. II/3

nouvelle réglementation du droit de l'insolvabilité et de l'assainissement des banques et de la protection des créanciers<sup>1</sup>. Le projet a pris du retard en raison de l'indécision relative au montant maximal que les banques concernées doivent garantir aux déposants protégés<sup>2</sup>. La Commission des banques salue l'amélioration de la procédure proposée par le message. Le fait de se voir confier la responsabilité pour les décisions d'assainissement et de liquidation et l'homologation de l'autorisation d'autorégulation de la protection des déposants lui confèrent de nouvelles tâches difficiles. Ainsi, avant de décider du retrait de l'autorisation d'une banque ou d'un négociant en valeurs mobilières insolvable, elle devra désormais systématiquement vérifier l'intérêt d'une procédure d'assainissement. En revanche, toute société exerçant sans autorisation une activité bancaire ou de négoce de valeurs mobilières sera automatiquement liquidée, sans possibilité d'assainissement.

### Délits d'initiés

Les problèmes posés par la double incrimination au niveau de l'entraide administrative en matière boursière<sup>3</sup> et la multiplication de cas choquants en Suisse<sup>4</sup> imposent de plus en plus l'idée que la définition actuelle du délit d'initié aux termes de l'art. 161 CP est trop étroite. La Commission des banques s'est penchée sur ce sujet à travers le groupe de travail «délits boursiers» présidé par le Conseiller d'Etat zougais Hanspeter Uster, et surtout en élaborant des propositions de sanctions administratives<sup>5</sup>.

### Surveillance des systèmes de paiement et de règlement des valeurs mobilières

En juin 2002, le Conseil fédéral a présenté aux Chambres un message en vue de la révision totale de la loi sur la Banque nationale<sup>6</sup>. Il y est prévu une modification des exigences en matière de fonds propres et de liquidités qui aura des conséquences matérielles. La Commission accorde une importance toute particulière à la surveillance prévue des systèmes de paiement et de règlement des valeurs mobilières ainsi qu'à la base légale claire pour une entraide administrative étendue entre elle-même, la Banque nationale suisse et d'autres autorités suisses de surveillance des marchés financiers.

### Fonds en déshérence

La procédure de consultation sur la loi sur les fonds en déshérence a été clôturée fin septembre 2000. Le principe d'un règlement juridique a été majoritairement approuvé. Les propositions de détail ont en revanche été rejetées, en particulier par les cercles les plus concernés – les banques – qui souhaitaient intégrer davantage l'au-

<sup>1</sup> cf. <http://www.bk.admin.ch/ch/d/ff/2002/8060.pdf>

<sup>2</sup> cf. ch. II/1.1.1

<sup>3</sup> cf. ch. 3

<sup>4</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 224

<sup>5</sup> cf. ch. 5

<sup>6</sup> cf. FF 2002 6097 et Rapport de gestion 2001 p. 181

torégulation, fortement développée depuis 1995. Il s'agit notamment de la publication des fonds en déshérence et d'un bureau de renseignements géré par l'Etat auquel ces fonds auraient été signalés. Il restait par ailleurs à trancher le fait de savoir qui bénéficierait du produit des fonds en déshérence et si le champ d'application de la loi devait être étendu à des domaines sans surveillance légale spécifique.

Le Département fédéral des finances a ainsi chargé en juillet 2002 un groupe de travail dirigé par le prof. Luc Thévenoz, membre de la Commission des banques, d'élaborer pour la fin 2003 un rapport assorti d'un projet de loi. La requête portant sur une extension de l'autorégulation devrait être prise en compte, à la condition que l'examen de cette autorégulation commandé par la Commission des banques montre qu'elle a fait ses preuves. Le résultat de cet examen mené auprès d'une sélection de banques est attendu pour le printemps 2003. L'examen spécial mené en 2002 au niveau des systèmes a produit des résultats encourageants.

### **Conservation globale de valeurs mobilières**

En janvier 2003, l'Association suisse des banquiers a soumis au Département fédéral des finances un projet de loi sur la conservation globale de valeurs mobilières élaboré par un groupe de travail dirigé par le prof. Hans Caspar von der Crone, commandité par l'Association suisse des banquiers et dans lequel la Commission des banques était également représentée.

Cette démarche a pour but d'améliorer la sécurité du droit relatif aux titres et aux valeurs conservés globalement, en particulier pour le settlement de valeurs mobilières, en cas de transactions et de fusions transfrontalières. La Commission des banques soutient cette requête et s'engage à la faire aboutir sur la base du projet.

### **Coordination**

Certains de ces efforts de réglementation sont étroitement liés entre eux. Ainsi, le projet de loi sur la surveillance des marchés financiers devrait modifier des dispositions de la loi sur les fonds de placement, lesquelles sont justement l'objet de la révision en cours. Il devient donc indispensable de coordonner ces différents efforts et d'établir des priorités. On peut par exemple envisager de regrouper les modifications de loi qui sont étroitement liées en plusieurs paquets de réglementation synchronisés. La Commission des banques, en tant qu'autorité d'exécution, abordera régulièrement ce problème avec les organes responsables de la réglementation.

### 3. Entraide administrative internationale et contrôles sur place

#### Problématique de la réglementation en vigueur sur l'entraide administrative

La réglementation actuelle de l'entraide administrative dans le domaine boursier est insatisfaisante à plus d'un titre:

- Exigences irréalistes en matière de confidentialité: le principe de confidentialité lie l'autorité étrangère requérante à un secret professionnel ou à un secret de fonction. Le Tribunal fédéral a constaté, dans son arrêt du 20 décembre 2001 concernant l'affaire *Elsag Bailey*<sup>1</sup>, qu'aucune entraide administrative ne pouvait être apportée à la Securities and Exchange Commission américaine car celle-ci traite systématiquement tout soupçon de délit d'initié par une procédure publique, d'où une atteinte évidente à la confidentialité.
- Principe du long bras en cas de transmission à des instances de surveillance: le principe du long bras veut que la Commission des banques donne son accord à la transmission d'informations de l'autorité étrangère requérante à une autre autorité du même pays. Si le système juridique étranger prévoit une répartition des fonctions de surveillance, il faut déposer une demande pour chaque transmission.
- Principe du long bras en cas de transmission à des autorités pénales: avant que la Commission des banques ne donne son accord à la transmission d'informations aux autorités pénales, l'Office fédéral de la justice doit avoir vérifié si les dispositions d'entraide judiciaire ont été respectées et si les conditions de la double incrimination sont réunies. Etant donné l'acception étroite que le Tribunal fédéral donne au délit d'initié selon l'art. 161 CP, la transmission d'informations à des autorités pénales étrangères est parfois empêchée alors que le délit d'initié est avéré. Cette réglementation pose avant tout problème lorsque des autorités de surveillance étrangères sont légalement obligées de réagir à toute apparence de délit en déposant plainte immédiatement, sans s'être concertées avec la Commission des banques.
- Procédure relative aux clients: si les informations à transmettre portent sur des clients de négociants en valeurs mobilières, la procédure administrative s'applique, qui permet au client de déposer un recours auprès du Tribunal fédéral. La procédure de recours dure de neuf à douze mois. Si elle aboutit positivement et que l'autorité étrangère dépose une deuxième requête, plus conforme aux exigences du Tribunal fédéral, la procédure recommence à zéro. Un délai de trois ans peut ainsi s'écouler – si le Tribunal fédéral rejette un nouveau recours du client – avant que la Commission des banques ne soit autorisée à accorder l'entraide administrative.
- Incompatibilité avec les normes internationales minimales: la réglementation suisse de l'entraide administrative ne satisfait pas à d'importantes exigences des directives internationales. Ces directives émanent pour la plupart des comités internationaux des autorités de surveillance tels que l'Organisation internationale des commissions de valeurs («OICV/IOSCO»). Dans ce contexte, il convient de citer le Memorandum of Understanding (MOU) multilatéral de l'IOSCO<sup>2</sup> établi en mai 2002<sup>3</sup>. Cet accord

<sup>1</sup> cf. ATF 2A.349/2001

<sup>2</sup> cf. <http://www.iosco.org/mou/index.html>

<sup>3</sup> cf. ch. VII/1.2.2

réglemente la coopération et l'échange d'informations entre les autorités de surveillance des bourses du monde entier.

Au vu des problèmes détaillés ci-dessus, la Commission des banques n'est pour l'heure pas en mesure de remplir les conditions mises à une adhésion pleine et entière au MOU multilatéral de l'IOSCO. Le principe du long bras pose notamment un problème majeur. En effet, l'autorité étrangère qui reçoit une information doit pouvoir l'utiliser, dans le cadre de la poursuite d'une infraction boursière, quelle que soit sa procédure – administrative, civile ou pénale – ou la transmettre à toute autorité compétente.

La procédure mise en place permet cependant à un régulateur désireux de devenir signataire, mais conscient des lacunes de son système, de se soumettre au processus de candidature avec des réserves assorties de l'engagement qu'il cherchera à combler les lacunes existantes. L'admission à la signature ne pourra intervenir que lorsque les normes de droit interne adéquates auront été adoptées et vérifiées sous l'angle des lacunes identifiées. La Commission des banques a décidé de se soumettre à ce processus.

Dans son rapport de gestion 2001, la Commission des banques appelait déjà de ses vœux une révision des dispositions sur l'entraide administrative contenues dans la loi sur les bourses. Des entretiens avec l'Association suisse des banquiers ont révélé que les deux institutions étaient d'accord sur l'urgence d'une telle révision. Un groupe de travail a ainsi élaboré un projet de modification de la loi dont voici les axes majeurs:

- Assouplissement des exigences de confidentialité sous réserve du respect des prescriptions générales applicables à la publicité des procédures et à l'information du public. L'objectif est de rétablir la possibilité de transmettre des informations à la SEC américaine.
- Suppression du principe du long bras pour la transmission d'informations à des organes chargés de mettre en œuvre les réglementations sur les bourses, le commerce des valeurs mobilières et les négociants en valeurs mobilières, c'est-à-dire dans le cadre du principe de spécialité. Suppression également – dans les mêmes limites – de l'interdiction d'une transmission à des autorités de poursuite pénale, et donc de l'actuelle condition de la double incrimination.
- En dehors du principe de spécialité, c'est-à-dire dans les cas extérieurs à l'application des réglementations sur les bourses, le commerce des valeurs mobilières et les négociants en valeurs mobilières, maintien des règles existantes pour la transmission d'informations. La transmission d'informations à des fins fiscales reste ainsi interdite.
- Maintien de la procédure administrative dans les procédures d'entraide administrative relatives à des clients. Une accélération de cette procédure est toutefois recherchée, notamment en raccourcissant les délais légaux.

- Alignement des dispositions sur l'entraide administrative des lois sur les banques et les fonds de placement avec celles de la loi sur les bourses.

### Contrôles sur place

Contrairement à l'année précédente, aucune autorité étrangère n'a effectué de contrôle sur place auprès d'établissements suisses de groupes bancaires étrangers durant l'année 2002. Depuis l'entrée en vigueur de l'art. 23<sup>septies</sup> LB, le 1<sup>er</sup> octobre 1999, cinq autorités étrangères ont effectué des contrôles en Suisse auprès de neuf filiales de banques, quatre succursales et deux sociétés financières non bancaires. Si la Commission des banques n'effectue en général pas elle-même directement des contrôles sur place 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. Les homologues étrangères de la Commission des banques effectuent en revanche elles-mêmes ces contrôles auprès des succursales et des filiales en Suisse des banques sur lesquelles elles exercent leur surveillance sur une base consolidée.

La disposition légale précitée, résultat d'un compromis, empêche toutefois un accès direct aux informations qui sont liées directement ou indirectement à des opérations de gestion de fortune ou de placement pour le compte de clients (al. 4, «private banking carve-out»). Dans ces cas, c'est la Commission des banques qui doit elle-même recueillir l'information et appliquer la loi fédérale sur la procédure administrative. En pratique, cela signifie que le client doit être informé et qu'il peut user des droits que lui octroie la procédure (droit d'être entendu, droit à une décision formelle, droit de recours). Ainsi, une autorité étrangère qui souhaiterait avoir un accès à des informations dans ce domaine, lors de son inspection en Suisse, devra retourner chez elle, attendre neuf à douze mois qu'une éventuelle procédure soit menée à terme, et ensuite seulement recevoir l'information qui pourrait, le cas échéant, l'amener à poser des questions complémentaires. Cette voie n'est ni praticable ni défendable envers l'étranger.

Les standards internationaux en la matière évoluent en outre rapidement. S'il est généralement admis qu'il n'est en principe pas nécessaire d'avoir accès aux données de clients individuels pour le contrôle au niveau des systèmes, il n'en va pas de même en ce qui concerne les risques opérationnels, les risques de réputation ou encore la lutte contre le terrorisme et le blanchiment de capitaux. Aussi le rapport du Comité de Bâle d'octobre 2001<sup>1</sup> relatif au devoir de diligence des banques au sujet de la clientèle<sup>2</sup> prévoit-il expressément la possibilité, lors des inspections sur place par l'autorité d'origine, de vérifier en toute liberté la conformité d'un établissement aux politiques et procédures d'identification des clients, en examinant les fichiers clientèle et en vérifiant les comptes par sondage. Lors de la Conférence internationale des autorités de contrôle bancaire qui a réuni près de 120 pays à Cape Town, Afrique du

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs85.htm>

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 260

Sud, en septembre 2002, les participants se sont engagés à apporter leur soutien au rapport précité et ont reconnu que le devoir de diligence au sujet de la clientèle relève de la responsabilité prudentielle, y compris pour les unités financières à l'étranger.

La règle suisse en vigueur, trop restrictive, est non seulement contraire à ces standards, mais a en outre peu de sens en pratique. Pour remédier à ces difficultés une modification des dispositions légales pertinentes est indispensable.

#### 4. Conséquences de la chute des actions

Les principaux marchés d'actions internationaux ont essuyé en milieu d'année des chutes de cours parfois massives. Cette évolution a incité la Commission des banques à réaliser une analyse de situation auprès des banques et des négociants en valeurs mobilières les plus exposés sur le marché des actions. Cette analyse a révélé que si ces établissements avaient certes majoritairement subi des baisses de rendement, seuls certains d'entre eux ont essuyé des pertes sèches, et qu'ils disposaient encore dans l'ensemble de suffisamment de fonds propres. Bien que la Suisse ait connu là sa deuxième année de baisse – la troisième au plan international –, les banques et les négociants en valeurs mobilières ont dans l'ensemble bien résisté. Autrement dit, les risques de marché ont été suffisamment couverts et limités.

Le secteur des assurances a été particulièrement touché par l'évolution négative des marchés d'actions. Le Credit Suisse Group n'a pas été épargné. Quant au Groupe Winterthur, le résultat de ses placements de capitaux s'est fortement contracté et l'établissement s'est vu contraint d'enregistrer des moins-values au compte de résultats. La réduction de la part d'actions dans le portefeuille de placements a en outre entraîné des pertes substantielles.

Le Groupe BZ a été encore plus durement touché. La chute des cours et les fortes pertes engendrées sur les différents paquets d'actions ont empêché la Holding du Groupe BZ de satisfaire à la totalité de ses obligations vis-à-vis de différentes banques. Le groupe a ainsi vendu ses sociétés de participation (BZ Visions) à la Banque cantonale de Zurich et conclu un moratoire avec différentes banques créancières. La Banque BZ, propriété du Groupe BZ, malgré l'absorption de lourdes pertes de négoce, a cependant toujours respecté l'ensemble des dispositions de la législation bancaire, et ce avec une marge importante. La Banque BZ désirant se concentrer sur ses métiers de base que sont le courtage et la gestion de fortune, a vendu ses activités de retail («BZ-Aktienkonto») à l'AIG Privatbank.

Le contexte boursier défavorable a par ailleurs contraint la Commission des banques à retirer leur autorisation à la A&A Actienbank et à sa société sœur, le négociant en

valeurs mobilières SMS Securities Sigg Merkli Schrödel AG, avant de les liquider. D'une part, la A&A Actienbank n'était pas en mesure d'assainir des positions anciennes résultant notamment de pertes qu'elle avait subies dans le négoce d'actions en 2001, d'autre part cette même banque et SMS Securities ne pouvaient réaliser pratiquement aucune transaction rentable en raison de la morosité du marché.

Comme en 2001, la poursuite de la chute des cours a entraîné une nouvelle consolidation des services de courtage en ligne. En 2002, trois d'entre eux ont cessé leurs activités ou annoncé leur intégration dans un autre service.

Au sein du comité de coordination pour la stabilité systémique, la Commission des banques et la Banque nationale ont procédé à des évaluations régulières de la situation, échangé des données actualisées, des informations et des appréciations, analysé les aspects des risques systémiques, les projets communs d'amélioration des outils mis à disposition par le droit de la surveillance et des instruments spécifiques de la banque centrale. La Commission des banques continue de suivre de très près l'évolution des marchés d'actions et prendra, en cas de problème, toutes les mesures qui s'imposent vis-à-vis des banques ou négociants en valeurs mobilières concernés.

## 5. Régime des sanctions de la Commission des banques

La Commission des banques a examiné soigneusement les pouvoirs de sanction envisageables dans le cadre de la surveillance des établissements et des marchés et exposé dans un rapport ses suggestions pour renforcer sérieusement son propre régime de sanctions («Rapport sur les sanctions»). Dans son rapport de gestion 2001, elle avait déjà indiqué qu'elle devait disposer de pouvoirs suffisants sous la forme de droits de se renseigner de façon exhaustive auprès de tous les intervenants du marché et de moyens d'intervention crédibles assortis de sanctions<sup>1</sup>. L'opinion générale selon laquelle ces améliorations étaient urgentes a encore été renforcée par les conclusions de l'affaire «Abacha» et par différents constats issus de la surveillance des marchés.

L'affaire Abacha a mis en lumière l'insuffisance des moyens d'intervention dans la surveillance des établissements<sup>2</sup>. En effet, si la Commission des banques constate qu'un établissement contrevient aux conditions d'autorisation, elle ne dispose que d'un nombre limité d'instruments, d'ailleurs essentiellement destinés à rétablir la situation de l'établissement. La mesure la plus forte à cet égard consiste à priver un établissement de son autorisation, ce qui aboutit à sa liquidation. Si la Commission des banques constate un manquement grave de la part d'un responsable, elle peut ordonner sa révocation. Mais si le manquement est moins important, la seule sanction possible est un blâme.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 159

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 160 ss

La surveillance des marchés pose le même problème. Il faut en outre opérer une distinction entre les intermédiaires financiers soumis à une réglementation et ceux qui ne le sont pas. C'est surtout vis-à-vis de ces derniers que la pénurie de moyens de sanction se fait sentir. Les normes pénales existantes sont en outre trop restrictives. Ainsi ne sont pas répréhensibles les avertissements sur bénéfiques, c'est-à-dire l'exploitation de la connaissance du fait confidentiel que les bénéfiques d'une certaine entreprise seront inférieurs au niveau prévu et escompté par les autres intervenants du marché. Dans un tel cas, seuls les établissements autorisés et leurs collaborateurs peuvent être sanctionnés.

Pour combler ces lacunes, la Commission des banques propose l'introduction de sanctions administratives qui amélioreraient à la fois la surveillance des marchés et celle des établissements. Le régime de sanction élargi doit pouvoir être appliqué par la nouvelle autorité de surveillance des marchés financiers FINMA<sup>1</sup>. Le rapport sur les sanctions de la Commission des banques a été remis en décembre 2002 à la commission présidée par le prof. Zimmerli chargée d'élaborer le texte de loi relatif à la FINMA.

Ce rapport contient les suggestions suivantes:

- la FINMA doit pouvoir exercer des sanctions patrimoniales et imposer des restrictions professionnelles;
- les états de fait retenus sont, pour les établissements: les manquements graves à des obligations relevant du droit de la surveillance et décrites dans la loi; pour les marchés: les comportements abusifs. Ces éléments devraient être concrétisés par la FINMA sur la base d'une norme nouvelle dans la loi sur les bourses;
- la surveillance des établissements et des marchés doit pouvoir donner lieu à des sanctions patrimoniales et à des confiscations à l'égard des entreprises. En ce qui concerne les personnes physiques, il faut pouvoir leur infliger une interdiction d'exercice temporaire ou définitive dans les domaines soumis à autorisation;
- la procédure doit être conforme à la procédure administrative fédérale qui aura été complétée et renforcée par des éléments de la procédure pénale fédérale, plutôt que par la procédure civile fédérale comme c'est le cas aujourd'hui;
- il faut créer au sein de la FINMA un comité de sanction distinct des fonctions de ligne. Ce comité prendrait ses décisions selon une procédure de sanction spécifique conforme aux exigences de la Convention européenne des droits de l'homme en matière de procédure pénale;
- les voies de recours contre les décisions de la FINMA emprunteraient les moyens de l'organisation judiciaire (recours de droit administratif auprès du Tribunal fédéral ou, une fois la réforme de la justice entrée en vigueur, le Tribunal administratif fédéral avec possibilité de recours devant le Tribunal fédéral);
- les délits aujourd'hui prévus par le droit pénal administratif dans le cadre du droit

<sup>1</sup> cf. ch. 2

- applicable en matière de surveillance doivent être réduits à l'essentiel et remplacés par la procédure de sanction administrative;
- les délits d'initiés et les manipulations de cours doivent être conservés dans le Code pénal en tant que délits, sous une forme étoffée. Seuls les plus graves d'entre eux devraient cependant faire l'objet de poursuites au siège de la Bourse de la part des autorités de poursuite pénale sur demande de la FINMA. Tous les autres seraient punis par une sanction administrative de la FINMA.

Ces propositions autorisent la FINMA à prendre des sanctions plus étendues dans le cadre de la surveillance des établissements et des marchés. Elles permettent un développement souple de la notion de comportement abusif sur les marchés en dehors du droit pénal. Ce modèle simplifie en outre grandement les procédures. Si la FINMA dispose de ressources suffisantes pour appliquer ses sanctions, la surveillance des marchés pourrait y gagner en rapidité. Des délits de droit pénal administratif aujourd'hui considérés comme mineurs seraient abandonnés et remplacés le cas échéant par des sanctions administratives. Les personnes concernées bénéficieraient par là des mêmes garanties de procédure que celles relatives à la procédure pénale. Le jugement de première instance serait rendu par une autorité spécialisée qui assurerait la transparence des procédures de sanction vis-à-vis du marché et du public, et renforcerait ainsi la crédibilité de la réglementation et son efficacité.

Pour la surveillance des marchés, il est impératif que les règles de comportement s'appliquent de la même façon à tous les intervenants, qu'ils travaillent ou non pour un établissement surveillé par la FINMA. Ce modèle est le seul à offrir un régime de sanction homogène à la surveillance des marchés et des établissements.

Transférer du droit pénal au droit de la surveillance la poursuite des comportements abusifs sur le marché ne nuit aucunement à la crédibilité de la réglementation. Il permet au contraire une accélération des procédures et une jurisprudence homogène prononcée par une autorité spéciale totalement transparente vis-à-vis du public.

## 6. Réforme de la révision bancaire

En matière de surveillance des banques et des négociants en valeurs mobilières, la Commission des banques s'appuie de manière prépondérante sur le travail des organes de révision relevant du droit de la surveillance (nouvellement: sociétés de révision). Forcée de constater que les prescriptions de surveillance ne reflètent qu'insuffisamment l'évolution de l'activité et du contexte des sociétés de révision, la Commission des banques a entamé en 2000 une réforme approfondie de la révision bancaire. Elle a chargé la «commission d'experts sur la révision bancaire» dirigée par le prof. Peter Nobel<sup>1</sup> d'analyser et d'évaluer le système de surveillance dualiste et de

<sup>1</sup> cf. <http://www.ebk.admin.ch/d/archiv/2001/neu6-01.pdf>

formuler des recommandations qui sont à présent mises en œuvre par un groupe de travail<sup>1</sup>.

Ce groupe de travail a concrétisé une première partie des recommandations de la commission d'experts dans des projets de dispositions dans les lois, les ordonnances et les circulaires, et il a présenté un rapport intermédiaire contenant des projets de prescriptions sur les tâches, la fonction et l'indépendance des sociétés de révision ainsi que sur la surveillance de groupes financiers complexes. La Commission des banques a formulé différentes propositions concernant les dispositions légales à la commission d'experts pour une surveillance intégrée des marchés présidée par le prof. Ulrich Zimmerli. Le rapport final du groupe de travail est attendu pour la fin 2003.

En réaction à des événements ayant notamment mis en évidence des faiblesses dans la révision des banques suisses<sup>2</sup>, la Commission des banques a décidé de renforcer respectivement d'élargir sa surveillance par deux mesures. D'une part, une nouvelle unité d'organisation va renforcer la surveillance des sociétés de révision au sein de la Commission des banques: d'autre part, l'ensemble des banques et négociants en valeurs mobilières, à l'exception des grandes banques, feront désormais l'objet d'un contrôle routinier et périodique supplémentaire de la part d'une société de révision différente de la société habituelle (révision complémentaire). Les grandes banques seront examinées en profondeur au moins une fois par année dans un domaine bien défini. Etant donné la complexité de ces deux établissements, ce contrôle approfondi pourra également être confié à la société de révision habituelle.

La Commission des banques a d'ores et déjà entrepris la création de la nouvelle unité de surveillance des sociétés de révision. Cette unité vérifiera notamment que les sociétés de révision satisfont aux conditions de leur reconnaissance et qu'elles respectent les prescriptions du droit de la surveillance ainsi que les règles de la profession. Elle soumettra par ailleurs la structure de leur organisation et le déroulement de leurs mandats à un contrôle de qualité et analysera l'ampleur de leur tâche ainsi que leurs honoraires. Dans le cadre de ces vérifications, elle réalisera des inspections dans les sociétés de révision et les accompagnera ponctuellement dans leurs missions de révision auprès de banques et de négociants en valeurs mobilières.

En créant cette nouvelle unité d'organisation, la Commission des banques suit une recommandation du Financial Sector Assessment Program du Fonds monétaire international<sup>3</sup>. Compte tenu de la confiance que la Commission des banques accorde aux sociétés de révision, le Fonds monétaire a en effet jugé indispensable que le travail de ces sociétés soit dûment surveillé et vérifié.

Dans ce contexte, il convient d'évoquer également les efforts en vue d'une autoré-

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 160 s. et 193

<sup>2</sup> cf. ch. II/2.3

<sup>3</sup> cf. ch. 1

gulation de la profession des experts-comptables. La Chambre fiduciaire a lancé en 2000 un projet de contrôle externe de la qualité. L'obligation de discrétion des organes de révision selon l'art. 730 CO ainsi que l'obligation spéciale de garder le secret prescrit par la loi sur les banques en empêchent toutefois la mise en œuvre. Aussi la Chambre fiduciaire s'est-elle adressée à la Commission des banques et à d'autres autorités fédérales et organes de surveillance pour remédier à cet inconvénient. Bien que la révision se caractérise dans le monde entier par une autorégulation étendue, des événements récents au plan international – dont le Sarbanes-Oxley-Act de 2002 aux Etats-Unis<sup>1</sup> – indiquent que l'efficacité des contrôles de qualité par les organisations professionnelles est remise en question, au profit d'organes de surveillance étatiques.

Les contrôles routiniers et périodiques prévus par la Commission des banques visent essentiellement à identifier, à évaluer et à mesurer les risques, à contrôler des domaines ou des fonctions spécifiques tels que la gestion des crédits ou le Compliance, ou encore à vérifier le respect de certaines normes obligatoires (directives relatives au blanchiment de capitaux, etc.). Ces révisions complémentaires se feront en plus des révisions annuelles ordinaires et sont destinées à approfondir la surveillance des banques et des négociants en valeurs mobilières. Elles pourront aussi le cas échéant servir à éclaircir un doute concernant le travail de la société de révision habituelle. La Commission des banques décidera de leur date d'exécution et de leur objet en fonction des risques et de l'actualité.

Pour des raisons juridiques, les révisions complémentaires ne peuvent pas encore avoir d'autre statut que celui d'une surveillance renforcée des sociétés de révision. Leur caractère routinier ne permet pas à la Commission des banques de recourir à sa compétence d'ordonner des révisions extraordinaires. Les révisions complémentaires ne seront donc possibles que lorsque le paquet de réformes sera entré en vigueur au niveau de la loi. D'ici là, la Commission des banques entend recourir plus souvent à l'instrument de la révision extraordinaire.

En ce qui concerne l'autorégulation des sociétés de révision, la Chambre fiduciaire a émis des directives d'indépendance qui sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2002. Les sept principes qu'elles énoncent s'inspirent de réglementations publiées par les organisations professionnelles internationales, en particulier l'International Federation of Accountants (IFAC) et la Fédération des Experts-Comptables Européens (FEE). Toutes les sociétés de révision bancaire et boursière sont membres de la Chambre fiduciaire, et donc soumises à ses directives, en plus des prescriptions légales d'indépendance propres au droit de la surveillance.

<sup>1</sup> cf. <http://news.findlaw.com/hdocs/docs/gwbush/sarbanesoxley072302.pdf>

## 7. Pratique en matière de risques de crédit

Le risque de crédit et sa gestion revêtent un rôle important pour de très nombreux établissements. Ils font l'objet d'une surveillance constante par la Commission des banques ainsi que de développements réglementaires élaborés par le Comité de Bâle. Les travaux en cours pour la révision des accords de Bâle sur les exigences pour les banques en matière de fonds propres (Bâle II) apportent des incitations claires en vue du développement et du renforcement des systèmes de gestion des risques dans les banques, indépendamment de l'utilisation future ou non de méthodes internes de rating pour le calcul des fonds propres. En conséquence, la Commission des banques doit s'assurer régulièrement que le risque de crédit est mesuré et contrôlé de manière continue et adéquate par les établissements assujettis. C'est dans cette optique qu'elle est intervenue auprès des organes de révision à deux reprises en 2002, au travers de ses Communications CFB n° 21 et 22.

### **Contrôle approfondi sur l'évaluation des risques de crédit et la détermination des besoins en provisions (Communication CFB n° 21)**

L'augmentation significative des correctifs de valeurs et provisions pour risques de perte sur débiteurs constatée récemment auprès de quelques banques<sup>1</sup> a suscité des interrogations sur le fonctionnement des méthodes appliquées par les banques en matière d'évaluation des risques de crédit et de détermination des besoins de provisions, ainsi que sur leur appréciation par les organes de révision. Par le biais de sa communication CFB n° 21, la Commission des banques a ainsi requis des organes de révision qu'ils se prononcent sur l'adéquation des méthodes de détermination des provisions et du niveau de celles-ci auprès des banques actives principalement dans le domaine des crédits. Elle a également demandé que soit confirmée l'adéquation des méthodes d'estimation immobilière et des valeurs prises en compte pour l'évaluation des gages immobiliers et des immeubles destinés à la revente.

Parmi les réponses reçues concernant les 133 banques soumises à ce contrôle approfondi, la Commission des banques n'a pas identifié d'éléments fondamentalement nouveaux. Il apparaît que la quasi-totalité des banques applique une méthode individualisée de détermination des provisions. En sus de cette méthode, de nombreux établissements appliquent en outre une méthode forfaitaire pour la couverture des risques latents ou des risques de pertes sur des positions de moindre importance. Les résultats ont néanmoins montré que certaines notions liées à la gestion des risques de défaillance n'étaient pas interprétées de manière identique par tous les établissements et justifiaient dès lors, dans certains cas tels que la définition des crédits sans rendement et la définition des valeurs immobilières, les précisions apportées dans les projets de modification des Directives régissant l'établissement des comptes (DEC-CFB) ou d'autres textes relevant de l'autorégulation<sup>2</sup>. Ils ont également permis un approfondissement de quelques points particuliers lors des entretiens avec cer-

<sup>1</sup> cf. ch. II/2.6.2 et Rapport de gestion 2001 p. 200 ss

<sup>2</sup> cf. ch. II/1.3.1 et II/1.4

tains établissements et donné une vision plus globale et précise sur les principes de gestion du risque de crédit appliqués par les banques.

### **Contrôle approfondi sur la gestion du risque de crédit (Communication CFB n° 22)**

Pour compléter les informations, assez spécifiques, obtenues dans le cadre de sa Communication CFB n° 21, la Commission des banques a également décidé de faire réaliser un examen plus étendu de l'ensemble des aspects liés à la gestion du risque de crédit par les organes de révision bancaire. L'objectif prioritaire est de contrôler la mise en œuvre des recommandations du Comité de Bâle en la matière (Principles for the Management of Credit Risk), éditées en septembre 2000<sup>1</sup>. L'enquête permettra en outre de prendre en compte une recommandation formulée dans le cadre du Financial Sector Assessment Programm (FSAP) du Fonds monétaire International<sup>2</sup>, à savoir l'amélioration des bases de données relatives aux crédits. Sur la base des instructions données dans la Communication CFB n° 22, les organes de révision devront vérifier avec quel degré d'adéquation les établissements concernés opèrent dans les différents domaines relevant de la gestion du risque de crédit. Puis, en fonction de cette appréciation, ils se concentreront sur les faiblesses identifiées et les possibilités d'améliorations. Sur le modèle des récentes recommandations du Comité de Bâle en la matière (Principles for the Management of Credit Risk), éditées en septembre 2000, la liste des domaines à examiner englobe la responsabilité des organes pour la politique de risque de crédit, les procédures d'octroi de crédit, l'administration et les instruments de suivi des crédits, notamment les systèmes de ratings internes, et enfin le contrôle de la gestion des crédits. Ce contrôle approfondi doit fournir des informations permettant à la Commission des banques de déterminer la situation actuelle auprès des établissements actifs principalement dans le domaine des crédits et d'évaluer la nécessité d'une nouvelle réglementation dans le domaine de la gestion du risque de crédit. Le délai pour la transmission des informations requises a été fixé au plus tard au moment de la remise des rapports de révision bancaire relatifs à l'exercice 2002, de sorte que l'analyse des résultats par la Commission des banques n'interviendra pas avant le deuxième semestre 2003.

L'affaire de la Banque Cantonale Vaudoise<sup>3</sup> a mis en lumière diverses faiblesses importantes concernant des aspects fondamentaux de la gestion des risques de crédit auprès de cet établissement, par exemple dans le domaine de la surveillance des risques par les organes supérieurs de la banque, dans celui de l'organisation interne de la gestion et du contrôle des crédits, ainsi que dans les procédures d'évaluation des risques et de détermination des provisions elles-mêmes. La Commission des banques est aussi consciente des faiblesses inhérentes au système suisse de surveillance indirecte des banques et négociants en valeurs mobilières, mais elle reste attachée à ce système. Elle a donc envisagé des modifications qui ont pour but de renforcer ses instruments de surveillance. Tout d'abord, elle a l'intention de faire ef-

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs75.pdf>

<sup>2</sup> cf. ch. 1

<sup>3</sup> cf. ch. II/2.6.2

fectuer des révisions extraordinaires de manière plus régulière auprès des établissements surveillés. Ensuite, elle s'est dotée d'une nouvelle structure qui s'attache exclusivement à contrôler la qualité des institutions de révision bancaire. Enfin, d'un point de vue plus spécifique, elle a réalisé en 2002 une analyse qui l'a renseignée de manière générale sur la situation des banques cantonales<sup>1</sup>.

Après la crise économique du début des années nonante dans notre pays, qui a engendré des pertes sur crédits très importantes pour les banques suisses, celles-ci ont été amenées à renforcer considérablement leur organisation dans le domaine de la gestion des risques de crédit. Il convient toutefois de relever que les banques continuent de disposer d'une assez grande marge d'appréciation dans l'évaluation de leurs risques de crédit. De ce fait, la comparaison des banques sous l'angle des risques de crédit s'avère d'une certaine difficulté. Un autre inconvénient réside également dans la difficulté, pour les sociétés de révision bancaire, de ne pas pouvoir se référer à des normes uniformes au moment d'apprécier les résultats de leurs contrôles. La Commission des banques s'est donc interrogée sur la nécessité d'une réglementation plus précise et contraignante dans le domaine de la gestion des risques de crédit.

Les informations reçues en réponse aux Communications CFB n° 21 et 22 permettront à la Commission des banques d'avancer dans cette réflexion. En outre, sur demande de l'autorité de surveillance, la Chambre fiduciaire a revu ses normes d'audit en matière d'évaluation des crédits immobiliers. En parallèle, l'Association suisse des banquiers a été priée d'élaborer un projet de modification de ses Directives sur la conclusion et l'estimation des crédits garantis par un gage immobilier, datant de 1993<sup>2</sup>. Enfin, la Commission des banques a d'ores et déjà incorporé dans les DEC-CFB, lors de leur toute récente révision, des règles minimales en matière d'évaluation des crédits compromis et de constitution de correctifs de valeurs appropriés, et a notamment codifié, dans ce domaine, la «best practice» pour l'évaluation de gages immobiliers<sup>3</sup>.

---

<sup>1</sup> cf. ch. II/2.6.1

<sup>2</sup> cf. ch. II/1.4

<sup>3</sup> cf. ch. II/1.3.1

## II. Banques

### 1. Réglementation

#### 1.1 Loi sur les banques

##### 1.1.1 Insolvabilité des banques et protection des déposants

En novembre 2002, le Conseil fédéral a présenté au Parlement un message en vue d'une modification de la loi sur les banques, afin de réglementer l'assainissement et la liquidation des banques, ainsi que la protection des déposants<sup>1</sup>. La Commission des banques a soutenu le Département fédéral des finances dans ses travaux préparatoires. Le projet de loi prévoit un élargissement des compétences de la Commission des banques en matière d'assainissement et de liquidation des banques, et l'introduction d'une assurance obligatoire des dépôts<sup>2</sup>.

Par rapport au projet de consultation, le texte du message suggère des modifications dans trois domaines:

- Les droits des créanciers et des propriétaires de recourir doivent, comme dans la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite, être limités aux mesures qui touchent directement aux droits de ces personnes, afin que les procédures d'assainissement ou de liquidation se déroulent rapidement. Créanciers et propriétaires doivent ainsi pouvoir recourir contre l'agrément du plan d'assainissement délivré par la Commission des banques, et contester des réalisations effectuées dans le cadre d'une procédure d'assainissement ou – comme le prévoit la loi sur la poursuite pour dettes et la faillite – de liquidation.
- Le projet de la commission d'experts «Assainissement et liquidation des banques, protection des déposants» ne prévoyait que l'irrévocabilité des mandats enregistrés dans un système de paiement ou de clearing des valeurs mobilières, afin d'éviter des retours en arrière complexes et nuisibles pour le marché. Suite aux résultats de la consultation, le projet a été complété de façon à augmenter la sécurité juridique des parties adverses des banques, en particulier en cas de conventions de netting et d'accords sur la réalisation de sûretés. Le projet de loi explique désormais clairement que la valeur juridique des accords de compensation ou de réalisation immédiate des sûretés financières conclus préalablement n'est en rien affectée par les mesures de protection qu'ordonnerait la Commission des banques. Cette modification permet en outre de mettre en œuvre les directives du droit européen en la matière.
- Le projet de loi exige que les dépôts assortis d'un privilège en cas de faillite de 30 000 francs par client soient protégés par une assurance obligatoire qui s'appuie largement sur une autorégulation des banques. Se pose donc la question de savoir jusqu'à quel montant ces dépôts privilégiés peuvent être garantis par un système de sécurité assumé par les banques, sans menacer le système bancaire dans son ensemble. Le projet de loi fixe ce montant à quatre milliards de francs, soit quatre fois plus qu'aujourd'hui. Les banques sont en outre contraintes de couvrir la moitié de ce

<sup>1</sup> cf. <http://www.bk.admin.ch/ch/d/ff/2002/8060.pdf>

<sup>2</sup> cf. Rapports de gestion 2001 p. 183 s. et 2000 p. 179

montant par des liquidités supplémentaires. Elles devront, dans la mesure du possible, organiser la sécurité des dépôts dans le cadre d'une autorégulation à faire approuver par la Commission des banques. Les règles concrètes servant d'une part à mesurer les obligations de contribution des différentes banques par rapport au montant maximal et à leur proportion de dépôts sécurisés, d'autre part à calculer l'étendue des prestations en cas de sinistre, devront également être fixées dans le cadre de l'autorégulation.

## 1.2 Ordonnances de la CFB

### 1.2.1 Ordonnance de la CFB sur le blanchiment de capitaux

La Commission des banques a adopté une ordonnance sur le blanchiment. En 2000 déjà<sup>1</sup>, elle avait chargé un groupe de travail de préparer un projet de révision des Directives sur le blanchiment de capitaux (Circulaire CFB 98/1). Le texte révisé a pris la forme d'une ordonnance<sup>2</sup> qui est présentée plus en détail dans un chapitre suivant<sup>3</sup>.

### 1.2.2 Ordonnance de la CFB sur les émoluments

La Commission des banques a révisé l'ordonnance sur la perception de taxes et d'émoluments (RS 611.014) du 2 décembre 1996. Le principe de la couverture des frais, déterminant à cet égard, n'est pas affecté par cette révision totale. La couverture de l'ensemble des frais de la Commission des banques doit rester la référence centrale pour les redevances. Le montant total des recettes qu'il s'agit d'atteindre ne sera pas touché par la mise en œuvre de la révision totale.

Les points forts de la révision totale sont les suivants:

- Les taxes de base de l'ordonnance en vigueur ne représentent aujourd'hui plus que 21% environ du rendement des émoluments de surveillance. Elles doivent être révisées à la hausse pour contrer cette évolution et pour tenir compte de l'inflation générale.
- Le cercle des «contribuables» doit être élargi aux organes de révision reconnus, aux bourses étrangères et aux directions de fonds.
- Les frais correspondant aux émoluments de décision et de procédure doivent être ajustés par rapport à l'inflation et à la charge de travail. Cela devrait accroître de 25 à 30% cette part des perceptions.
- Il faut créer une base légale pour la perception d'émoluments liés aux procédures d'assujettissement et d'entraide administrative ainsi qu'aux actes de surveillance directs et aux contrôles sur place.
- La Commission devrait aussi pouvoir percevoir des émoluments en fonction du temps investi et prendre en compte le remboursement des débours.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 187

<sup>2</sup> cf. ch.VI/1

<sup>3</sup> cf. ch.VII/1

La Commission des banques a ouvert fin novembre 2002 la procédure de consultation auprès des associations concernées. Les nouveaux émoluments de surveillance ne pourront cependant être prélevés qu'à partir de 2004.

### 1.3 Circulaires

#### 1.3.1 Directives régissant l'établissement des comptes: DEC-CFB

En 2001, la Commission des banques a mis sur pied un groupe de travail et l'a chargé de préparer un projet de révision des DEC-CFB. Ce groupe de travail comprenait des représentants de diverses banques, cooptés par l'Association suisse des banquiers, des membres de la Chambre fiduciaire ainsi que des collaborateurs de la Commission des banques. La Commission des banques a approuvé le projet, dûment amendé suite aux prises de position reçues dans le cadre de la procédure de consultation. Concrètement, les principales modifications touchant tous les boucléments sont les suivantes:

- Renvoi aux normes Swiss GAAP RPC 9 (valeurs incorporelles), 15 (transactions avec les parties liées), 16 (engagements de prévoyance), 18 (immobilisations corporelles) et 20 (dépréciation d'actifs).
- Incorporation de définitions concernant notamment les créances en souffrance ainsi que les créances compromises. Obligation d'évaluer ces dernières sur base individuelle, sauf pour les portefeuilles constitués exclusivement de petites créances. Constitution de correctifs de valeurs à concurrence de la fraction des encours qui n'est pas couverte par une évaluation à la valeur de liquidation des gages ainsi que du débiteur lui-même. Information dans l'annexe sur les éléments compromis et les provisions qui y ont trait.
- Suppression des positions dites stratégiques dans le secteur des dérivés. Ces dernières seront assimilées à des positions issues d'opérations de négoce.
- Refonte du traitement comptable des opérations d'emprunt/prêt de titres et de prise/mise en pension, avec incorporation dans l'annexe d'un tableau récapitulatif.
- Elargissement de la notion d'«opérations de négoce», avec évaluation et prise en compte dans le résultat en fonction de leur juste valeur («Fair Value»). Cette valeur correspond au prix du marché, lorsque ce dernier peut être qualifié de liquide et efficient. Dans la négative, le recours à un modèle d'évaluation est impératif.
- Conception plus restrictive de la notion d'«extraordinaire»: dorénavant, seuls les éléments non récurrents et ceux qui sont étrangers à l'exploitation pourront être considérés comme extraordinaires.
- Possibilité de présenter de manière simplifiée les emprunts obligataires en cours.

Le concept général de la norme Swiss GAAP RPC 19 a été transposé dans les DEC. Les sociétés cotées ne publiant pas de comptes de groupe doivent respecter l'exigence de l'art. 69 du règlement de cotation en présentant des comptes individuels

selon le principe de l'image fidèle (True and Fair View). Cette exigence sera dorénavant remplie soit par la publication en annexe d'un boucllement individuel supplémentaire, soit par l'application au boucllement individuel statutaire de principes plus sévères, excluant notamment l'existence de réserves latentes arbitraires. En conclusion, les boucllements individuels qui seront conformes au principe de l'image fidèle, seront établis de manière similaire aux comptes de groupe.

Pour tous ces boucllements (consolidés et individuels), certaines améliorations supplémentaires ont été introduites:

- Renvoi aux normes Swiss GAAP RPC 4 (conversion des monnaies étrangères dans les comptes consolidés) et 11 (prise en compte des impacts fiscaux différés).
- Obligation de déduire des fonds propres les propres titres de participation.
- Obligation de compenser les propres titres de créances acquis avec les positions passives.
- Prise en compte des participations permettant d'exercer une influence notable selon le principe de la mise en équivalence (méthode Equity).
- Obligation de dissoudre par le compte de résultat les provisions et correctifs de valeurs qui ne sont plus économiquement nécessaires.
- Obligation de principe d'opérer un «restatement» lorsque les principes d'établissement des comptes subissent des modifications.

En ce qui concerne la publication obligatoire des avoirs gérés/conservés, la Commission des banques a décidé d'assujettir seulement les établissements dont une part notable des revenus provient de ce type d'activité. En l'occurrence, il s'agit des instituts où le résultat des opérations de commission et des prestations de service représente le tiers ou plus des revenus bruts.

La nouvelle mouture des directives CFB est entrée en vigueur fin 2002. Toutefois, elle ne sera impérative que pour les boucllements annuels établis à partir de fin 2003.

La Commission des banques a estimé que cette révision «technique» est indispensable. Elle est toutefois consciente que le secteur est en train de subir des mutations majeures. L'«International Accounting Standards Board» (IASB, anciennement «International Accounting Standards Committee») est très actif et ses normes font l'objet d'une acceptation croissante. La décision de l'Union européenne de n'admettre que les normes IFRS/IAS (IFRS signifie «International Financial Reporting Standards»), soit la dénomination désormais applicable aux nouvelles normes émises par l'IASB) pour les sociétés cotées en bourse en est une illustration éloquent. Le Comité de Bâle est également très présent. Le troisième pilier de son projet de nouvel accord sur les fonds propres, qui traite des exigences de transparence, aura une influence certaine sur la publication d'informations par les banques. Aussi, la Commission des banques a envisagé un projet concret portant sur la composition et les

missions d'un groupe de réflexion chargé de se pencher sur une nouvelle conception de la publication des comptes bancaires, en tenant notamment compte des évolutions internationales en cours ou prévisibles ainsi que du vœu d'avoir une réglementation différenciée en fonction du secteur d'activité.

### 1.3.2 Circulaire sur l'externalisation d'activités (Outsourcing): circulaire CFB 99/2

La Commission des banques a remanié la circulaire sur l'externalisation d'activités de 1999 en collaboration avec l'Association suisse des banquiers et divers représentants de banques. Aux termes de cette circulaire, il y a externalisation lorsqu'une entreprise charge un prestataire d'assurer pour elle une activité essentielle à son fonctionnement.

La Commission des banques a ajouté à la circulaire une annexe qui précise, exemples à l'appui, les notions d'«essentiel» et de «non essentiel». Elle a en outre introduit, en plus du critère de durabilité, le critère d'indépendance qui doit permettre de distinguer les prestataires de services indépendants des auxiliaires non indépendants. Les principes de la circulaire ne s'appliquent pas à l'étranger s'il y existe des règles correspondantes. Vu l'extrême diversité des règles étrangères, le critère supplémentaire de la comparabilité utilisé jusqu'ici s'est révélé inapproprié. Les banques suisses doivent toutefois veiller à ce que les sociétés étrangères de leur groupe soumises à consolidation et leurs succursales respectent les principes de la circulaire, à défaut de réglementation étrangère. Ne sont pas concernées les externalisations insignifiantes n'ayant aucune influence sur les risques de marché, de crédit, de défaillance, d'exécution, de liquidité et de réputation, ni sur les risques opérationnels et légaux.

La circulaire impose aux banques d'informer leurs clients en cas de transfert à l'étranger, dans le cadre d'une externalisation, de données les concernant. Cette obligation tombe en cas de traitement des données à l'étranger sous une forme entièrement anonymisée, mais seulement s'il est impossible d'en déduire l'identité d'un client. Une obligation d'information spécifique subsiste comme auparavant si les données sont transférées sans avoir été cryptées.

Les modifications de la circulaire sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> novembre 2002.

## 1.4 Autorégulation

### Obligation de diligence liée à l'acceptation de fonds

L'Association suisse des banquiers a révisé en décembre 2002 la version en vigueur depuis 1998 de la «Convention relative à l'obligation de diligence des banques (CDB)» qui a été remaniée plusieurs fois depuis sa création en 1977. Elle a réalisé ce

travail parallèlement à la création de l'ordonnance de la CFB sur le blanchiment, évoquée plus en détail dans un autre chapitre<sup>1</sup>.

### **Directives de l'Association suisse des banquiers relatives au contrôle interne**

La Commission des banques a pris connaissance du projet de révision des «Directives relatives au contrôle interne»<sup>2</sup> de l'Association suisse des banquiers et en a approuvé le contenu. Le contrôle interne doit constater les écarts existant par rapport aux objectifs fixés dans le cadre d'un processus continu et mettre à jour les mesures à prendre, ce qui implique une mise à contribution du conseil d'administration, de la direction et de tous les collaborateurs. La procédure de contrôle interne se compose de cinq éléments:

- surveillance par le management et culture de contrôle;
- identification et évaluation des risques;
- activités de contrôle et séparation des fonctions;
- information et communication;
- en fonction des besoins, détection continue des déficiences et mesures de correction.

Il existe des relations et des interdépendances entre ces différents éléments. La nouvelle réglementation obéit largement aux prescriptions du Comité de Bâle («Framework for Internal Control Systems in Banking Organisations»). Les modifications les plus frappantes par rapport aux directives en vigueur depuis 1987 sont les suivantes:

- réglementation plus complexe, plus vaste et mieux structurée;
- plus grande autonomie accordée aux banques pour organiser leur propre contrôle interne;
- descriptif détaillé des tâches du conseil d'administration.

Les nouvelles directives sont entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2003. Elles constituent, comme toutes les directives de l'Association suisse des banquiers, une norme minimale de surveillance. Leur observation doit être confirmée chaque année par l'organe de révision régi par la loi sur les banques.

### **Directives de l'Association suisse des banquiers sur la conclusion et l'estimation des crédits garantis par un gage immobilier**

Sur requête de la Commission des banques, un groupe de travail composé de représentants de l'Association suisse des banquiers et de membres de la Chambre fiduciaire a élaboré un projet de révision des directives du 23 décembre 1993 de l'Association suisse des banquiers sur la conclusion et l'estimation des crédits garantis par un gage immobilier. Cette révision a pour but d'assurer une approche plus uniforme

<sup>1</sup> cf. VI/1

<sup>2</sup> cf. [http://www.swissbanking.org/119\\_d.pdf](http://www.swissbanking.org/119_d.pdf)

en matière d'évaluation, tâche qui incombe en premier lieu aux banques. Il s'agit en particulier de fixer des règles minimales plus contraignantes pour la détermination de la valeur des gages (valeur vénale, de rendement, de liquidation). Dans ce contexte, les diverses notions relatives à l'évaluation des risques de défaillance contenues dans les directives révisées régissant l'établissement des comptes<sup>1</sup> devront également être reprises (correctifs de valeur pour risques de défaillance, créances en souffrance, créances compromises, etc.). L'adaptation des directives tiendra en outre compte des nouvelles normes d'audit relatives à l'analyse et l'évaluation des crédits, actuellement en cours d'élaboration auprès de la Chambre fiduciaire. La mise en œuvre des directives révisées devrait intervenir au cours de l'année 2003. Ces dernières devraient ainsi contribuer à faciliter les travaux d'évaluation et assurer, à l'avenir, une plus grande fiabilité de la valeur des actifs présentés dans les comptes annuels des banques et des négociants en valeurs mobilières.

## 2. Pratique de l'autorité de surveillance

### 2.1 Garantie d'activité irréprochable

#### Fonds Abacha

La Commission des banques a mené une procédure contre UBS SA pour avoir éventuellement accepté des fonds Abacha. En janvier 2002, UBS avait signalé à la Commission des banques et au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent la relation d'affaires en cause, qui concernait des parents présumés de l'ancien dictateur nigérian Sani Abacha, aujourd'hui décédé. Elle l'avait aussi spontanément rendue publique. Cette communication était intervenue à la suite d'une enquête concernant les fonds Abacha, menée dès l'année 2000 par la Commission des banques auprès de différents établissements<sup>2</sup>. La procédure contre UBS était motivée par le fait que cette dernière n'avait identifié qu'en janvier 2002 un éventuel lien entre la relation d'affaires en question et Sani Abacha. Entre 1999 et 2001, UBS avait recherché par trois fois, mais en vain, des avoirs appartenant à l'entourage de Sani Abacha. Seule la quatrième recherche a permis de lui attribuer la relation en cause, et une enquête complémentaire interne a alors été ordonnée.

En 1996, un client britannique de l'ancienne Société de Banque Suisse – client de longue date et de bonne réputation – avait présenté à la banque une société de domicile dont les ayants droit économiques étaient, outre lui-même, deux de ses partenaires commerciaux du Nigeria. Les virements sur le compte en Suisse, à hauteur de USD 60 millions environ, ont été effectués pour l'essentiel en provenance de banques situées au Kenya, en Allemagne et à Jersey.

A l'issue de la procédure administrative, et comme elle l'avait déjà fait en septembre

<sup>1</sup> cf. ch. II/1.3.1

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2000 p. 164 ss

2000 pour trois autres banques, la Commission des banques a rendu une décision à l'encontre d'UBS dans laquelle elle critique principalement deux points:

- Dans la relation d'affaires en cause, UBS n'a pas fait preuve de toute la diligence requise et n'a pas respecté son obligation de vérifier l'arrière-plan économique de cette relation inhabituelle. Elle s'est fiée exclusivement aux déclarations de son client concernant les deux ayants droit économiques indiqués, ainsi qu'à ses dénégations répétées quant à un éventuel lien avec la famille Abacha. La banque ignorait donc qui étaient vraiment les deux autres ayants droit économiques et quelle activité ils exerçaient.
- En outre, UBS n'a pas recherché avec toute la diligence requise d'éventuelles relations d'affaires avec la famille Abacha. Les deux points critiqués constituent un manquement à l'obligation de garantie qui s'impose à tout établissement autorisé.

L'enquête de la Commission des banques a toutefois établi également que, depuis ces incidents, la banque avait considérablement amélioré les règles internes et les mécanismes de contrôle permettant l'identification et la surveillance des relations d'affaires et transactions inhabituelles. Dans le cadre d'un contrôle sur place et avec le concours de l'organe de révision bancaire externe d'UBS, la Commission des banques vérifiera courant 2003 la mise en œuvre et le fonctionnement de ces dispositions internes.

### **Etablissement et publication de comptes non conformes à la loi sur les banques**

Entre février 2001 et juin 2002, la Commission des banques a conduit une procédure contre une banque, suite à la remise du bouclage intermédiaire au 30 juin 2000, qui ne mentionnait pas les pertes, évaluées à plus de CHF 30 millions, occasionnées par les activités douteuses de l'ancien directeur général de cet établissement. Il est en effet apparu que le conseil d'administration de la banque impliquée avait eu connaissance de cet état de fait au cours du premier semestre 2000. Malgré plusieurs rencontres entre la banque et des représentants de la Commission des banques au cours du deuxième semestre 2000, la banque n'avait dûment informé la Commission des banques qu'au début janvier 2001.

La Commission des banques a procédé à une dénonciation pénale contre les membres du conseil d'administration de l'établissement impliqué pour violation de l'art. 49 al. 1 let. a LB, prévoyant que celui qui, intentionnellement, n'aura pas établi ou publié les comptes annuels ou les bilans intermédiaires conformément aux prescriptions de l'art. 6 LB sera puni des arrêts ou de l'amende. Conscient que la loi sur les banques ne prévoit pas d'obligation générale d'information de la Commission des banques, cette dernière est néanmoins d'avis qu'il eût été du devoir des membres du conseil d'administration de l'informer ainsi que le réviseur bancaire, des pertes résultant des activités douteuses de son ancien directeur général. Dans des circons-

tances où le bon fonctionnement de la banque et sa pérennité sont en jeu, même en l'absence d'une obligation légale, l'autorité de surveillance prudentielle aurait dû être impliquée.

En raison de la mise à l'écart du directeur général impliqué et d'importantes mesures de réorganisation interne de la banque, la Commission des banques a renoncé à prendre des mesures prudentielles incisives concernant la question de la garantie d'une activité irréprochable au sens de l'art. 3 al. 2 let. c LB, en adressant un avertissement aux membres du conseil d'administration de la banque.

Suite à la dénonciation pénale de la Commission des banques, l'Administration fédérale des finances a infligé en décembre 2002 une amende de CHF 4000 au président du conseil d'administration de la banque impliquée.

## 2.2 Etablissements offshore de banques suisses

En 2001, la Commission des banques a demandé à 37 banques détenant 73 entités dans douze pays offshore (Antigua, Antilles néerlandaises, Bahamas, Bermudes, British Virgin Islands, Cayman Islands, Gibraltar, Guernesey, Isle of Man, Jersey, Liechtenstein, Monaco) qui ont la plupart fait l'objet de critiques de la part du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire<sup>1</sup>, du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)<sup>2</sup> et du Forum de Stabilité Financière (FSF)<sup>3</sup>, de mandater leur organe de révision externe, en vue d'effectuer un contrôle approfondi directement auprès de ces établissements<sup>4</sup>. Contrairement aux missions ordinaires de révision où le réviseur suisse délègue généralement ses prérogatives à des collègues étrangers, ce contrôle approfondi a été effectué sur place par le réviseur suisse en personne. Cet exercice a ainsi permis d'obtenir la meilleure assurance possible de l'application des standards minimaux suisses dans les établissements concernés sis à l'étranger.

L'évaluation des résultats a tout d'abord révélé les efforts importants fournis par la plupart des pays concernés en vue d'adapter leur législation aux «best practices» internationales de la lutte contre le blanchiment de capitaux. Les principaux territoires financiers offshore dans lesquels se trouvent des établissements bancaires soumis à la surveillance de la Commission des banques disposent, en général et pour certains depuis peu, d'une réglementation en accord avec ces «best practices». Ces contrôles ont également permis d'obtenir une vue d'ensemble pertinente sur l'importance des affaires traitées et des interactions existant entre les sociétés mères en Suisse et leurs implantations offshore, notamment au regard de la répartition des tâches, des compétences et de leur surveillance. En matière d'identification de la clientèle, certaines faiblesses ont été constatées. Elles sont en général imputables à des déficiences au niveau de l'organisation. Ainsi, bien que la clientèle soit identifiée selon les normes

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/press/p000526.htm#pgtop>

<sup>2</sup> cf. [http://www.fatf-gafi.org/pdf/NCCT2002\\_en.pdf](http://www.fatf-gafi.org/pdf/NCCT2002_en.pdf)

<sup>3</sup> cf. [http://www.fsforum.org/publications/PR\\_Toronto02.pdf](http://www.fsforum.org/publications/PR_Toronto02.pdf)

<sup>4</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 175

suisse, la documentation n'est pas toujours disponible sur place mais seulement auprès de la société mère. Enfin, l'accès par les réviseurs suisses à toutes les informations, y compris aux dossiers de la clientèle n'a, dans la grande majorité des cas, pas posé de problème particulier. Seul un pays n'a autorisé l'accès en question qu'à la suite d'une intervention directe par la Commission des banques. Elle a également dû intervenir auprès de certaines banques qui s'opposaient à un contrôle sur place. Les établissements concernés ont par la suite tous obtempéré. Les organes de révision, après avoir préalablement annoncé le contrôle sur place à l'autorité de surveillance locale, ont pu librement effectuer leur examen et accéder à toutes les informations nécessaires en vue d'établir leur rapport.

En conclusion, les objectifs fixés ont pu être atteints. La Commission des banques a notamment obtenu des informations détaillées sur les affaires traitées au sein des groupes concernés, sur leurs mécanismes de contrôle, le respect des standards suisses en matière de blanchiment de capitaux et l'attestation des réviseurs externes suisses confirmant l'accès à toutes les informations. Les lacunes constatées auprès de certaines banques ont été comblées ou sont en voie de régularisation.

## 2.3 Révision

### Arthur Andersen / Banque Globo

En novembre 2002, la Commission des banques a rendu contre le cabinet d'audit Arthur Andersen SA, Zurich, une décision concernant son activité de révision au sein de l'ancienne Banque Globo, Pfäffikon SZ. Le point de départ de cette procédure a été le retrait d'autorisation infligé à la Banque Globo par la Commission des banques, en 1998. Arthur Andersen, l'organe de révision bancaire de la Banque Globo, n'ayant identifié ni problèmes ni infractions graves jusqu'au moment de la faillite, la Commission des banques s'est demandé si ce dernier avait exercé son mandat avec toute la diligence requise d'un réviseur sérieux et qualifié, au sens de l'art. 20 al. 4 LB. En décembre 2001, Arthur Andersen a formé un recours de droit administratif pour refus d'une décision incidente, mais le Tribunal Fédéral n'est pas entré en matière<sup>1</sup>.

Dans sa décision, la Commission des banques a conclu qu'entre 1995 et 1998, Arthur Andersen n'avait pas exercé avec toute la diligence requise son activité de révision au sein de la Banque Globo. Malgré de nombreux indices, il n'avait pas renforcé sa vigilance.

Il a été notamment constaté ce qui suit:

- Malgré de graves défaillances sur le plan organisationnel, le rapport de révision a confirmé à plusieurs reprises la pertinence de l'organisation et du système de contrôle interne de la Banque Globo.

<sup>1</sup> Arrêt 2A.524/2001 du Tribunal Fédéral

- La révision des opérations de crédit, notamment de l'évaluation des actifs, a été déficiente.
- L'évaluation des garanties de crédit s'est révélée très largement erronée.
- La concordance des échéances entre les contrats de crédit conclus avec les banques de refinancement et les crédits financés a été validée pendant des années, malgré une possibilité avérée de résiliation.
- Le respect des dispositions sur la répartition des risques a été confirmé, alors que de fait la banque les appliquait mal.

La Commission des banques a qualifié de grave le manquement d'Arthur Andersen à son devoir de diligence. Il lui est notamment reproché d'avoir constaté des infractions à de multiples reprises, mais sans en avoir tiré les conséquences. En outre, la Commission des banques a reproché à Arthur Andersen de ne pas l'avoir informée des résultats de ses révisions, la privant ainsi de toute possibilité de prendre en temps utile les mesures nécessaires.

A la décharge d'Arthur Andersen, il convenait de tenir compte du fait que les agissements délictueux des organes de la Banque Globo étaient très vraisemblablement intentionnels, et que l'organe de révision externe avait été partiellement manipulé. Néanmoins, la société de révision n'avait pas toujours exécuté sa mission avec toute la diligence requise. Les agissements délictueux des organes de la banque sont ainsi indépendants du fait qu'Arthur Andersen n'a pas tiré les conséquences de ses constatations et n'a pas mentionné dans son rapport de révision, sous forme de réserves ou de contestations, les carences et/ou infractions relevées.

Lorsque la Commission des banques constate qu'un organe de révision n'a pas agi avec toute la diligence requise d'un réviseur sérieux et qualifié, elle peut prendre diverses mesures. Dans le cas d'espèce, elle a constaté qu'Arthur Andersen avait manqué à son devoir de diligence et l'a rappelé à l'ordre. Elle n'a pas envisagé d'imposer des directives méthodologiques, car le département Révision d'Arthur Andersen n'existe plus. Les collaborateurs qui ont intégré d'autres sociétés ont adopté leur méthodologie. Enfin, il était inutile de prendre des mesures à l'encontre du réviseur responsable, puisqu'il ne travaille plus dans un cabinet d'audit.

Ce cas illustre combien la Commission des banques a besoin d'un système de sanctions efficace pour assurer la surveillance des sociétés de révision. En effet, si un manquement grave aux obligations a bien été constaté, il n'a pas pu être sanctionné de manière appropriée. En outre, une fois encore, il apparaît problématique qu'une société de révision qui vérifie les comptes d'une banque soit déjà intervenue au niveau de la procédure d'autorisation. Aussi la Commission des banques n'acceptera-t-elle plus à l'avenir les demandes d'autorisation signées de la future société de révision. En outre, la demande d'autorisation devra préciser dans quelle mesure le futur organe de révision a conseillé la société ou lui a fourni des services durant la procédure d'autorisation.

### **Ernst & Young SA / Banque Cantonale Vaudoise**

La Commission des banques a conduit une nouvelle procédure dont l'objet était le respect du devoir de diligence des institutions de révision. Cette procédure était liée aux résultats de la révision extraordinaire réalisée à la fin de l'année 2001, sur l'initiative de la Commission des banques, auprès de la Banque Cantonale Vaudoise<sup>1</sup>. Les conclusions de la société de révision tierce mandatée à cet effet avaient révélé que la méthode de détermination des provisions utilisée par la banque était inadéquate et que les besoins en correctifs de valeurs et provisions pour les risques de crédit étaient pour cette raison très largement sous-estimés depuis plusieurs années. Il en résultait pour la Banque Cantonale Vaudoise une grave insuffisance de fonds propres par rapport aux exigences légales. Il s'est avéré que ni la banque ni l'organe de révision bancaire en charge, la société Ernst & Young SA, n'avaient identifié le problème jusqu'à l'intervention de la Commission des banques. Comme première mesure, la société de révision a dû s'assurer prioritairement qu'elle n'avait pas commis, dans l'exercice de ses autres mandats de révision bancaire, les mêmes erreurs qu'auprès de la Banque Cantonale Vaudoise. Les résultats de cette enquête ont été communiqués à la Commission des banques et ont confirmé que les méthodes de détermination des provisions et le niveau de celles-ci étaient adéquats dans les banques concernées. Ensuite, la société Ernst & Young SA a été priée de s'expliquer de manière détaillée au sujet des résultats de la révision extraordinaire auprès de la Banque Cantonale Vaudoise. Une prise de position a été requise en particulier concernant les dysfonctionnements dans la vérification du niveau des provisions et de la méthode de détermination des provisions utilisée par la banque, la question de la responsabilité aux différents niveaux hiérarchiques de la société de révision et la diligence requise de l'institution chargée de la révision (art. 20 al. 4 LB) et, enfin, les mesures prises et les enseignements tirés de cette affaire.

Sur la base de son analyse des faits et des responsabilités internes, Ernst & Young SA a reconnu son erreur dans le cadre de la vérification et de la validation de la méthode de détermination des provisions. Elle a également admis que l'évolution négative des provisions en 1999 et 2000 aurait dû inciter le réviseur à réexaminer le bien-fondé de la méthode. Toutefois, Ernst & Young SA a constaté que cette erreur n'était nullement généralisée dans l'entreprise, mais qu'elle relevait au contraire dans le cas d'espèce de manquements individuels au niveau de l'exécution des travaux d'audit, imputables aux personnes individuellement chargées de ces travaux. Ces manquements ont échappé à l'attention des instances supérieures de la société et ont mis en évidence des faiblesses au niveau de l'organisation interne, de la conduite et du contrôle des activités des réviseurs opérant dans les différentes régions de Suisse. Des mesures organisationnelles appropriées ont ainsi été prises immédiatement en vue d'une approche plus uniforme des réviseurs de la société dans la réalisation de leurs travaux de révision en 2002 et en vue d'améliorer le contrôle de qualité interne. Une nouvelle fonction centrale a été créée afin de veiller notamment au déroulement irréprochable des audits dans le domaine de la révision bancaire. L'examen des res-

<sup>1</sup> cf. ch. II/2.6.2

ponsabilités aux différents échelons fonctionnels et hiérarchiques n'a enfin pas amené Ernst & Young SA à prendre d'autres mesures personnelles particulières. Le réviseur responsable dans le cadre du mandat de la Banque Cantonale Vaudoise n'est toutefois plus en charge de mandats dans le domaine de la révision bancaire. D'autre part, il convient également de relever qu'après avoir pris connaissance des conclusions de la révision extraordinaire, la Banque Cantonale Vaudoise a immédiatement révoqué la société Ernst & Young SA en sa qualité d'organe de révision bancaire et nommé une nouvelle société de révision.

Une organisation interne adéquate doit être l'apanage de toute société de révision bancaire agréée. Les mesures internes prises par Ernst & Young SA sont donc suivies de près par la Commission des banques et vont dans le sens d'un renforcement de la qualité et de la fiabilité des travaux d'audit, au même titre que la création au sein du Secrétariat de la Commission des banques d'un groupe chargé du contrôle des sociétés de révision. En ce qui concerne la procédure engagée contre Ernst & Young SA, la Commission des banques a pu constater des manquements graves et inacceptables de l'organe de révision bancaire dans l'exercice de son mandat auprès de la Banque Cantonale Vaudoise. En raison des attestations données sans réserve par l'organe de révision sur la base de travaux d'audit incomplets, la situation réelle de la banque, l'inadéquation des provisions et l'insuffisance de fonds propres n'ont pas été reconnaissables par la Commission des banques avant la fin de l'année 2001. Au vu de l'ensemble des circonstances, la Commission des banques a d'ores et déjà adressé un blâme à Ernst & Young SA en 2002. De plus, eu égard aux conclusions du récent rapport d'expertise concernant les responsabilités des anciens organes de la Banque Cantonale Vaudoise, elle poursuivra son enquête en 2003, afin de déterminer si les activités de l'ancien réviseur bancaire donnent lieu de procéder à une dénonciation pénale au Département fédéral des finances pour violation de la loi sur les banques.

#### 2.4 Retrait d'autorisation

La Commission des banques a retiré leur autorisation à quatre établissements:

- En mai 2002, la Commission des banques a retiré à la société PG Partner Bank AG, Zurich, l'autorisation d'exercer son activité. Cette banque n'avait pas respecté les conditions fixées lors de l'octroi de l'autorisation et ne disposait que d'une organisation administrative lacunaire. En outre, certains de ses organes de direction n'étaient plus en mesure de garantir une activité irréprochable. Etant donné que les créances de la clientèle ne paraissaient pas menacées, la Commission des banques n'a pas jugé utile de déclencher la liquidation avant que la décision ne devienne définitive. Par la suite, il n'y a pas eu lieu de procéder à une liquidation, puisque la PG Partner Bank a été reprise.
- En août 2002, la Commission des banques a retiré son autorisation à la société A&A Actienbank AG, Zurich, ceci pour violation grave des dispositions légales et avec ef-

fet immédiat; elle a ordonné sa liquidation. Depuis novembre 2002, la banque est en faillite. La Commission des banques a été contrainte de procéder à une liquidation car la société A&A Actienbank n'a pas été en mesure de résoudre ses difficultés financières dans le délai imparti. Dès le mois de décembre 2001, la Commission des banques avait désigné une observatrice au sein de cet établissement. Avec la détérioration croissante de la situation boursière durant l'été 2002, la banque n'a plus été en mesure d'assainir ses fonds propres. Lorsque son autorisation lui a été retirée, elle ne disposait plus des fonds propres requis, présentait des gros risques supérieurs au plafond de 25% des fonds propres disponibles et traversait une crise aiguë de liquidités. En outre, le groupe SMS dans son ensemble ne répondait plus non plus aux critères applicables aux groupes financiers en matière de fonds propres et de répartition des risques.

- S'agissant du négociant en valeurs mobilières SMS Securities Sigg Merkli Schrödel AG, Zurich (SMS), qui comme A&A Actienbank faisait partie du groupe SMS, la Commission des banques a désigné à titre préventif une observatrice en août 2002 et a restreint l'activité commerciale du groupe SMS. En septembre 2002, SMS s'est vu retirer son autorisation pour violation grave des dispositions légales et la Commission des banques a ordonné sa liquidation immédiate. Cette société de négoce en valeurs mobilières disposait de fonds propres insuffisants et, se trouvant ainsi dans l'incapacité de couvrir les gros risques, elle contrevenait gravement aux dispositions sur la répartition des risques. Le groupe SMS dans son ensemble connaissait les mêmes problèmes. Il a été mis en faillite en septembre 2002.
- Enfin, en octobre 2002, la Commission des banques a retiré à la Banque Thorbecke AG, Saint-Gall, l'autorisation d'exercer son activité en qualité de banque et négociant en valeurs mobilières, puis elle a ordonné sa liquidation. Comme la menace financière pesant sur les investisseurs n'était pas imminente, cette liquidation n'a pas été ordonnée avec effet immédiat. La Banque Thorbecke présentait de graves faiblesses au plan de l'organisation et du personnel; cela explique en partie qu'elle ait contrevenu gravement, pendant plusieurs années, aux obligations qui s'imposent à tout négociant en valeurs mobilières en vertu de l'art. 11 LBVM. Ainsi, les transactions étaient systématiquement réparties avec retard, ce qui équivalait à pratiquer des opérations à tiroirs. Tandis que les opérations lucratives étaient attribuées a posteriori et en priorité à un cercle restreint de clients précis, les opérations déficitaires étaient imputées à la banque ou aux clients qui lui avaient confié un mandat de gestion – manquement particulièrement grave au devoir de loyauté. En outre, la banque présentait une accumulation inhabituelle d'extournes injustifiées; en d'autres termes, certaines transactions étaient annulées parfois plusieurs semaines après leur exécution. S'y ajoutait le fait que la banque ne respectait ni les directives de l'Association suisse des banquiers concernant les mandats de gestion de fortune, ni les siennes propres. La responsabilité de ces pratiques incombait à plusieurs collaborateurs et responsables, sans compter que le conseil d'administration n'exerçait pas son devoir de surveillance. Dans ce contexte, force fut de constater que les organes de la banque, pour la plupart, n'offraient plus aucune garantie, et que le personnel

qualifié était en nombre insuffisant. Ni les réviseurs internes, en poste jusqu'au printemps 2002, ni l'organe de révision externe n'avaient décelé à temps ces carences. Seule l'insistance de la Commission des banques permit de les faire apparaître au grand jour, à l'été 2002. La Banque Thorbecke AG a été rachetée en janvier 2003 par la Banque Cantonale de Saint-Gall et devrait être intégrée dans son groupe.

## 2.5 Grandes banques

### 2.5.1 Contrôle sur place concernant les gérants de fortune externes (UBS / CSG)

Le contrôle sur place a eu lieu chez UBS SA en 2001<sup>1</sup> et au Credit Suisse Group en 2002. La Commission des banques entendait se faire une idée de l'organisation, de l'exécution et de la surveillance des opérations impliquant des gérants de fortune externes dans ces deux grandes banques. Ses préoccupations majeures concernaient le devoir de diligence et l'identification des clients. Le contrôle sur place a montré qu'en ce qui concerne les opérations avec des gérants de fortune externes, les deux établissements présentent un niveau de qualité élevé. La Commission des banques n'a donc pas jugé utile de formuler des remarques matérielles. Elle va toutefois étendre ses contrôles à d'autres établissements avant de décider dans quelle mesure il convient d'intervenir au plan réglementaire.

### 2.5.2 UBS SA

#### 2.5.2.1 Contrôle sur place relatif aux fonds Abacha

C'est à la suite de sa décision sur l'acceptation de fonds liés à l'ancien dictateur nigérian Sani Abacha<sup>2</sup>, aujourd'hui décédé, que la Commission des banques a préparé et ordonné ce contrôle sur place. Il vise à déterminer si les instructions internes, l'organisation, les mécanismes de contrôle et les systèmes d'UBS SA sont conformes aux normes du droit de la surveillance en matière d'identification et de vérification des relations d'affaires et transactions présentant des risques accrus. Il concerne le Private Banking d'UBS en Suisse ainsi que dans certaines succursales. La Commission des banques s'appuie sur l'organe de révision bancaire, notamment pour procéder à des vérifications par sondages auprès de certains clients. Ce contrôle est prévu pour 2003.

#### 2.5.2.2 Collaboration avec Postfinance

En complément des relations existantes avec d'autres établissements financiers, UBS SA a intégré un nouveau partenaire, Postfinance, dans son modèle d'affaires intitulé «Credit Asset Transfer» (CAT). Le système CAT permet à tout prestataire de services financiers de transférer la gestion des risques et du refinancement à UBS. La Poste

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 199

<sup>2</sup> cf. ch. 2.1

envisage de proposer à l'avenir des hypothèques et des comptes courants avec limite de dépassement: elle entend en assurer la vente et le service, UBS prenant en charge les risques de crédit. A cet effet, les créances hypothécaires dues à la Poste seront cédées à UBS, qui gèrera le risque de crédit et assumera le risque de défaillance. S'agissant des créances de compte courant, en revanche, il est prévu qu'elles ne soient transférées à UBS qu'en cas de retard de paiement supérieur à 90 jours. Bien que le financement soit assuré par la Poste jusqu'à l'échéance, le dispositif contractuel met à la charge d'UBS l'intégralité du risque de défaillance.

La Commission des banques a vérifié qu'UBS respectait les dispositions relatives aux fonds propres et à l'externalisation ainsi que celles de l'art. 21 OB dans sa collaboration avec Postfinance. Ce contrôle n'a suscité de sa part aucune objection de principe.

### 2.5.3 CS Group

#### 2.5.3.1 Etat des fonds propres du Credit Suisse Group

L'état des fonds propres du Credit Suisse Group a fait l'objet de débats publics, notamment parce que le Credit Suisse Group, en raison de la déroute des marchés boursiers, a dû injecter 3,7 milliards de francs dans le Groupe Winterthur.

La Commission des banques s'est tenue continuellement informée de l'état des fonds propres du CSG et a analysé son évolution et ses perspectives. A chaque fin de trimestre, la situation s'est révélée conforme aux dispositions du droit bancaire et à l'accord fixant les fonds propres à un niveau nettement supérieur<sup>1</sup>.

#### 2.5.3.2 Securities Lending

Un nouveau règlement de dépôt, remis à l'ensemble de la clientèle, est entré en vigueur au Credit Suisse au début 2002. Ce règlement intégrait des dispositions relatives au «Securities Lending» (prêt de titres) qui faisaient jusqu'alors l'objet d'un contrat séparé. De ce fait, les clients du Credit Suisse participaient automatiquement au programme «Securities Lending», sauf à y renoncer expressément («opting-out»). A l'automne 2002, Credit Suisse a décidé de revenir à l'ancienne formule (participation au programme «Securities Lending» après signature d'un contrat séparé uniquement) à compter du début 2003.

La Commission des banques rappelle qu'il est illicite d'intégrer dans des Conditions générales ou dans un règlement de dépôt les dispositions relatives au «Securities Lending». La participation à un programme de «Securities Lending» doit faire l'objet d'un accord exprès, c'est-à-dire qu'il convient de faire signer au client un contrat séparé. L'une des caractéristiques du «Securities Lending» est qu'un client dont les

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 198

titres sont prêtés par une banque perd la propriété de ces titres et n'a donc pas droit à une indemnité en nature ou à la restitution des titres prêtés en cas de faillite de cette banque. Il ne peut prétendre qu'à une indemnité en argent, qui est réduite par l'effet de la faillite (dividende de faillite), car le droit de préférence stipulé à l'art. 37b LB ne lui est pas reconnu. En cas de faillite de la banque, la position d'un client participant au programme de «Securities Lending» est donc nettement moins favorable que celle d'un client qui y aura renoncé. Cette conséquence doit être indiquée dans un contrat, en bonne place et en termes clairs.

## 2.6 Banques cantonales

### 2.6.1 Situation des banques cantonales

Malgré une expansion qui dépasse désormais les frontières cantonales et nationales, les banques cantonales, en tant que banques universelles pratiquant principalement des opérations hypothécaires et de crédit, ne se distinguent pas fondamentalement d'autres banques exerçant les mêmes activités, tout au moins au niveau du risque. Il existe pourtant des différences essentielles par rapport à d'autres groupes bancaires, notamment en ce qui concerne la forme juridique, les rapports de propriété, la garantie de l'Etat, ou encore le mandat de prestations formulé dans la plupart des lois sur les banques cantonales. En tant que garants de leurs banques, les cantons assument en fin de compte l'intégralité des risques. Comme l'ont montré les cas de la Banque Cantonale Vaudoise et de la Banque Cantonale de Genève, il peut exister de fait, même en l'absence de toute responsabilité de l'Etat formalisée dans une loi, un devoir d'assistance.

S'agissant de la garantie de l'Etat et des fonds propres, la Suisse se conformera à plus ou moins long terme aux normes de l'Union européenne sur le régime des garanties d'Etat en faveur des établissements de crédit de droit public<sup>1</sup>, ainsi qu'aux futures exigences internationales en matière de fonds propres (Bâle II)<sup>2</sup>. En outre, afin d'éviter toute distorsion de la concurrence par rapport aux autres banques, le Fonds Monétaire International a recommandé de supprimer l'allègement des fonds propres (-12,5%) dont bénéficient les banques cantonales au titre de l'art. 13b OB. Les fonds propres disponibles permettraient aujourd'hui aux banques cantonales de couvrir l'écart sans problème. En revanche, selon la Commission des banques, la garantie de l'Etat peut tout à fait être admise sous l'angle de la concurrence, dès lors que le garant est indemnisé de manière adéquate.

Les lois sur les banques cantonales formulent aujourd'hui de manière très différenciée la notion de mandat de prestations, notion devenue accessoire et qui oblige ces banques à œuvrer pour le bien public et à assumer une responsabilité économique. Ce mandat de prestations, difficilement quantifiable, est devenu problématique et entrave bien souvent l'activité des banques cantonales. Du point de vue d'une saine

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 203

<sup>2</sup> cf. ch. VII/1.1.1

politique de risque, il apparaît judicieux de ne pas faire peser sur elles la charge du développement économique cantonal. On a pourtant observé ces dernières années qu'elles fonctionnent de plus en plus selon des principes d'économie d'entreprise et que les facteurs de politique locale perdent de l'importance.

Les 24 banques cantonales comptent dans leurs conseils de banque ou d'administration 238 membres au total. En vertu des législations cantonales et du fait de la composition politique des autorités de nomination, des représentants des partis siègent dans la plupart de ces conseils – notamment ceux des établissements de droit public. Toutefois, la modernisation des structures de direction et la privatisation partielle de certaines banques cantonales ont entraîné une réduction du nombre des mandats politiques. De même, la désignation des organes suprêmes de direction se fait de plus en plus selon des critères professionnels. A ce jour, rares sont encore les banques cantonales qui disposent de comités spécialisés indépendants et qualifiés, comme par exemple des comités d'audit.

La détérioration du contexte économique, l'augmentation des coûts d'exploitation ainsi que d'autres facteurs monopolisent des capacités considérables. En outre, les possibilités dont disposent les banques cantonales pour intensifier leur coopération sont aujourd'hui limitées, d'une part, parce que la garantie de l'Etat restreint leur champ d'intervention au canton, et d'autre part, parce qu'elles privilégient l'autonomie et les solutions individuelles en matière bancaire. L'élargissement des services communs des banques cantonales et une collaboration plus étroite entre elles pourraient toutefois permettre d'améliorer cette situation. Par exemple, le développement commun et relativement standardisé de systèmes de gestion du risque, de mesure et de surveillance pourrait être un bon moyen d'avancer sur cette voie. Un partenariat renforcé, s'appuyant sur des règles et des principes communs, aurait pour effet non seulement de démultiplier la force de frappe des banques cantonales, mais aussi de les rendre plus aisément comparables entre elles, de faciliter l'identification des situations à risque et de permettre des interventions rapides.

### 2.6.2 Correctifs de valeurs pour risques de crédit

La Banque Cantonale Vaudoise a publié, dans son rapport de gestion relatif à l'exercice 2000, que les correctifs de valeurs, provisions et pertes avaient enregistré une hausse importante par rapport à l'exercice précédent du fait de la liquidation d'un nombre important d'anciennes affaires en difficultés. Cette évolution avait paru paradoxale dans l'environnement conjoncturel plutôt favorable de l'année en question<sup>1</sup>. Simultanément, la Commission des banques a observé que cet établissement se distinguait négativement au travers de certains ratios et de comparaisons fournies par l'analyse des données chiffrées de l'information préalable. Ces constatations ont justifié une analyse approfondie des causes de cette évolution. Malgré les assurances fermes données au cours de ces dernières années, de manière répétée, par la Banque

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 201 s.

Cantonale Vaudoise et l'organe de révision bancaire, malgré les attestations sans réserve formulées régulièrement dans les rapports de révision bancaire annuels concernant l'adéquation des provisions et la validation des méthodes, la Commission des banques s'est méfiée de ces informations et a redouté que des défaillances semblables à celles constatées auprès de la Banque Cantonale de Genève aient pu se produire. C'est pourquoi l'autorité de surveillance a prié la Banque Cantonale Vaudoise de mandater une société de révision tierce en vue de réaliser une révision extraordinaire. Celle-ci devait, d'une part, vérifier les méthodes d'évaluation des risques de crédit et de détermination des provisions de la banque et, d'autre part, s'assurer de l'adéquation du niveau des provisions et des fonds propres. L'objectif principal de cette mission était concrètement de vérifier si le montant relativement faible des provisions existantes pour risques de défaillance, soit CHF 879 millions au 31 décembre 2000, était suffisant par rapport au montant de CHF 1738 millions représentant la part des engagements «compromis» non couverts par des garanties.

Sur la base de ses travaux, le réviseur extraordinaire, la société Arthur Andersen, a tout d'abord constaté que les procédures de gestion des crédits, d'identification des risques et d'évaluation des gages immobiliers utilisées par la banque étaient adéquates. Un contrôle par sondages, orienté en fonction de divers indicateurs de risque, d'un certain nombre d'engagements de crédit classifiés dans le portefeuille des crédits réputés «sains» de la banque a permis de confirmer cette constatation et d'admettre que le périmètre des crédits réputés «compromis», c'est-à-dire ceux pour lesquels la banque constituait des provisions, était correctement défini. Par contre, le réviseur extraordinaire a constaté que la méthode appliquée par la banque en vue de déterminer les provisions nécessaires n'était pas adéquate. Une nouvelle méthode a donc été immédiatement élaborée, en collaboration avec la banque et l'organe de révision bancaire, la société Ernst & Young, et suivie d'un nouvel examen des crédits «compromis» dans cette optique. Enfin, le réviseur extraordinaire a également procédé à des vérifications plus approfondies dans un autre domaine susceptible de présenter des risques significatifs, à savoir celui de l'évaluation par la banque des immeubles destinés à la revente.

L'ensemble de ces travaux a été réalisé durant le dernier trimestre de l'année 2001, avec un certain empressement, afin que la banque puisse en tenir compte en vue de l'établissement des états financiers relatifs à l'exercice 2001. De plus, eu égard à ses devoirs d'information du public en tant que société cotée en bourse, il a été impératif pour la banque d'obtenir rapidement des résultats, tout en assurant une certaine discrétion dans l'exécution de la révision extraordinaire aussi longtemps que les conclusions du réviseur n'ont pas été connues. Celles-ci ont été alors aussitôt publiées, à la fin du mois de décembre 2001, et elles ont été lourdes de conséquences pour la banque. Sur la base de la nouvelle méthode de détermination des provisions élaborée dans l'intervalle, la banque a dû constater une insuffisance massive de provisions pour couvrir de manière adéquate les risques de défaillance dans son porte-

feuille des crédits «compromis». Le montant total des correctifs de valeurs et provisions que la banque a dû comptabiliser à charge de l'exercice 2001 s'est élevé à CHF 1125 millions. En outre, des correctifs de valeurs supplémentaires de CHF 100 millions ont été requis pour le poste des immeubles destinés à la revente, ce qui se justifiait eu égard à la durée élevée de détention de ces immeubles par la banque.

Suivant son ancienne méthode de détermination des provisions, la banque avait constitué, pour tous les engagements entrant dans le périmètre des crédits «compromis», des provisions limitées, à concurrence de 45% de la part de ces engagements réputée non couverte. Pour pallier à d'éventuelles erreurs d'appréciation, la banque disposait aussi d'une réserve de fonds propres ad hoc de CHF 250 millions. Ces dispositions ne tenaient toutefois pas compte de la situation individuelle réelle des débiteurs et des faibles perspectives de recouvrement concrètes des créances. L'analyse complémentaire sur l'origine des pertes et les résultats par secteurs d'activités, réalisée au premier trimestre 2002 par la société Arthur Andersen à l'initiative de la banque et du gouvernement vaudois, a également contribué à clarifier les raisons de l'insuffisance de provisions. Le portefeuille des crédits «compromis» contenait en effet un grand nombre d'engagements hérités de la crise économique des années nonante, dont la banque avait reporté l'assainissement à plus tard. Pour ces engagements, la banque a contrevenu au principe de prudence en ne constituant pas les provisions adéquates en temps opportun. En outre, la banque n'avait pas mis en place de procédure permettant une validation appropriée des hypothèses de sa méthode. Alors que les correctifs de valeurs et les provisions ont atteint des montants de plus en plus élevés en 1999 et 2000, la banque n'a pas réagi et n'a pas adapté sa méthode de détermination des provisions.

### **Premier assainissement**

L'ampleur des pertes résultant de la comptabilisation de correctifs de valeurs de CHF 1225 millions à charge de l'exercice 2001 a mis la banque dans une situation d'insuffisance de fonds propres par rapport aux exigences légales. Le soutien immédiat de l'actionnaire principal, le Canton de Vaud, lui a heureusement permis de conserver la confiance de sa clientèle et des investisseurs dans ces moments difficiles. Afin de reconstituer les fonds propres de la banque, une opération de recapitalisation a été immédiatement mise en route, en collaboration avec un autre établissement bancaire. Les démarches nécessaires pour l'établissement d'un prospectus d'émission, notamment une «due diligence», ont été effectuées au cours du deuxième trimestre 2002, de sorte que l'opération n'a pu être finalisée qu'à la fin du mois de juillet 2002. Eu égard aux turbulences dans l'environnement de la banque et compte tenu d'un manque d'intérêt probable de la part des investisseurs privés, le Canton de Vaud a été finalement amené à financer la quasi-totalité de l'augmentation du capital-actions, d'un montant de CHF 640 millions.

Lors d'une rencontre avec la Commission des banques en décembre 2001, en présence de l'actionnaire principal, de l'organe de révision bancaire et du réviseur extraordinaire, la Banque Cantonale Vaudoise a soutenu un plan de recapitalisation limité à CHF 600 millions. Ce montant lui permettait d'atteindre un degré de couverture des fonds propres requis de 108% sur base individuelle et de 115% sur base consolidée. La Commission des banques a fait remarquer que, dans des circonstances normales, elle attendait des établissements soumis à sa surveillance qu'ils disposent d'un montant de fonds propres supérieur, correspondant à 120% des exigences légales de fonds propres, au titre de marge de sécurité. D'autre part, la Commission des banques a indiqué d'emblée qu'elle effectuerait en 2002 un examen approfondi de la nouvelle méthode de détermination des provisions. De son côté, le représentant du gouvernement vaudois a également envisagé un soutien financier plus important de la part du Canton, de manière à atteindre plus rapidement l'objectif formulé. Néanmoins, la banque a voulu maintenir sa proposition initiale de CHF 600 millions. Compte tenu d'une capacité bénéficiaire jugée intacte d'un point de vue opérationnel, elle a démontré qu'elle était en mesure de se recapitaliser, par ses propres moyens, jusqu'au niveau recommandé de 120% dans un court délai.

### **Besoin supplémentaire de correctifs de valeurs et de provisions en 2002**

Ayant constaté un niveau anormalement élevé de nouvelles provisions pour risques de crédit à l'occasion du bouclage semestriel au 30 juin 2002, le conseil d'administration de la banque a immédiatement effectué une enquête sur les raisons de cette évolution. La découverte d'imperfections au niveau de l'application de la nouvelle méthode de détermination des provisions établie à fin 2001, ainsi que l'identification de nouveaux risques relativement élevés au sein du portefeuille des crédits réputés «sains» ont sérieusement inquiété les organes de la banque. Ceux-ci ont alors décidé de procéder sans tarder à une revue interne étendue à l'ensemble des risques de la banque, avec l'appui actif du nouveau réviseur bancaire en charge, la société KPMG Fides Peat. Avec le concours de ressources importantes, les analyses effectuées lors de cet examen ont pu être beaucoup plus complètes et plus approfondies que celles qui avaient été réalisées dans le cadre de la révision extraordinaire à fin 2001. Celle-ci s'était concentrée essentiellement sur l'examen des crédits «compromis» et du portefeuille des immeubles destinés à la revente, qui représentaient alors respectivement des engagements de CHF 4,6 milliards et de CHF 0,6 milliard. Ainsi, les travaux se sont étendus cette fois à l'ensemble du portefeuille des crédits réputés «sains», s'élevant à CHF 20,3 milliards environ. De plus, la banque a refait l'évaluation des gages immobiliers affectés aux crédits «compromis» et des immeubles destinés à la revente, en se référant aux principes définis dans le projet de nouvelles DEC-CFB qui, après avoir été mis en consultation, a été définitivement approuvé dans l'intervalle<sup>1</sup>. Les résultats de ces analyses ont été pénibles pour la banque puisqu'ils ont révélé de nouveaux risques à provisionner d'un montant de CHF 590 millions, dont CHF 320 millions provenant d'engagements classifiés jusqu'ici dans le portefeuille des crédits réputés «sains». Ce montant s'ajoutait aux

<sup>1</sup> cf. ch. 1.3.1

correctifs de valeurs de CHF 270 millions déjà comptabilisés jusqu'à fin septembre 2002. En comparaison, des provisions pour risques de défaillance de CHF 1125 millions avaient été nécessaires à fin 2001. Enfin, l'examen a également porté sur l'ensemble des autres risques de la banque, notamment les risques pays dans les affaires de financement du négoce international et les risques de marché. Dans ces domaines aussi, des besoins additionnels de provisions de CHF 260 millions ont été découverts, ce qui a porté à CHF 850 millions le total des provisions à comptabiliser au quatrième trimestre de l'année 2002. De surcroît, la banque a estimé qu'un renforcement supplémentaire de ses fonds propres à concurrence de CHF 400 millions était indispensable afin de garantir son avenir, de tenir compte de manière appropriée d'une certaine marge d'appréciation dans son estimation des risques et de faire face à une conjoncture économique devenue plus difficile. Suivant sa pratique, la Commission des banques a répété que la Banque Cantonale Vaudoise devait disposer d'une marge de manœuvre suffisante, sous la forme d'une base de fonds propres correspondant au minimum à 120% des exigences légales. Au vu de ces chiffres, le besoin total de recapitalisation de la Banque Cantonale Vaudoise s'est donc élevé à CHF 1250 millions à la fin de l'année 2002. Ce montant permettra en principe d'atteindre l'objectif fixé de 120%. A cet égard, il a finalement paru indispensable que le Canton de Vaud procède à un renforcement supplémentaire des fonds propres de la banque, dès lors que celle-ci, contrairement à l'hypothèse émise lors du premier assainissement planifié en 2001, n'aurait pas pu atteindre autrement, par ses propres moyens, l'objectif de 120% à court terme, en raison d'une capacité bénéficiaire opérationnelle affaiblie.

### **Deuxième assainissement**

Un deuxième assainissement de la banque s'est donc avéré nécessaire. L'actionnaire majoritaire, le Canton de Vaud, s'est engagé encore une fois à rétablir les fonds propres de la banque et à supporter financièrement la totalité de cette opération, représentant un apport de fonds propres de CHF 1250 millions. La réalisation de celle-ci est prévue au premier trimestre de l'année 2003, vraisemblablement sous la forme d'émission de bons de participation.

A côté des opérations de recapitalisation successives, des changements importants ont également été accomplis par la Banque Cantonale Vaudoise en l'espace d'une année environ, notamment au niveau de ses organes, de son organisation interne, de la gestion et de l'analyse des risques. La Commission des banques a été régulièrement informée par la banque sur l'évolution des nombreuses mesures prises au cours de ces derniers mois. Naturellement, la banque continuera à l'avenir de faire l'objet d'une attention particulière de la part de l'autorité de surveillance. Après avoir pris connaissance des conclusions de l'expert neutre mandaté conjointement par le Canton de Vaud et la banque, la Commission des banques a notamment décidé de mener en 2003 sa propre enquête sur la responsabilité des anciens organes de la banque et de la société de révision bancaire.

La révision extraordinaire ordonnée par la Commission des banques en 2001 a ouvert une brèche et a mis en marche un processus aboutissant aujourd'hui à un renforcement considérable de la Banque Cantonale Vaudoise. Mais cette mesure n'a pas permis d'identifier tout de suite l'ensemble des problèmes qui se cachaient derrière la question initiale de l'inadéquation des provisions. Ni la bonne réputation de l'établissement, ni l'intervention de deux sociétés de révision agréées, ni la constitution de provisions à première vue massives à fin 2001 n'ont été des circonstances propres à prévenir le choc de la nécessité d'un deuxième assainissement significatif. Ces événements ont permis à la Commission des banques de tirer des enseignements utiles, notamment dans la perspective de recourir à l'avenir de manière plus habituelle à l'instrument de la révision extraordinaire. En outre, cette affaire a également amené la Commission des banques à prendre certaines initiatives de caractère général dans le domaine de la surveillance des risques de crédit<sup>1</sup> et des institutions de révision<sup>2</sup>.

### 2.6.3 Déficiences en matière d'organisation

L'attention de la Commission des banques a été attirée dans le courant de l'automne 2001 par les pertes subies par la Banca dello Stato del Cantone Ticino dans le cadre d'opérations sur dérivés pour le compte de clients. En l'occurrence, avec le concours actif d'un gérant de fortune interne, des clients ont voulu compenser des pertes subies lors de ventes à découvert de dérivés en prenant de nouvelles positions. Les normes internes en matière de couverture de telles opérations n'ont sciemment plus été respectées par le gestionnaire en question et les déficiences du système de contrôle interne de la banque n'ont pas permis de déceler ce manquement aux dispositions réglementaires et la prise de risque qui en a découlé. Les responsabilités des anciens et des nouveaux dirigeants ont fait l'objet d'une polémique dans les organes de presse. Cette dernière a été attisée par un projet de changement de la loi cantonale devant permettre à la Banca dello Stato d'élargir le champ de ses opérations.

Bien que cette affaire n'ait pas ébranlé la solidité financière de la banque, la Commission des banques a jugé nécessaire d'obtenir un diagnostic neutre de la situation. A cet effet, elle a chargé une société de révision tierce de procéder à un audit extraordinaire de la banque. Il a été convenu que l'accent serait mis sur les travaux de réorganisation en cours, portant notamment sur l'introduction d'une nouvelle solution informatique, sur une refonte de l'organisation et du système de contrôle internes. Bien évidemment, le secteur de la gestion de fortune a été également inclus dans cette mission.

Le rapport sur ces questions a été remis aux autorités de la banque ainsi qu'à la Commission des banques. Le rapport n'a pas caché que la banque se trouvait dans une situation transitoire assez délicate. Il a toutefois relevé que les différents projets

<sup>1</sup> cf. ch I/7

<sup>2</sup> cf. ch. I/6

de réorganisation étaient pertinents et qu'ils étaient conduits et surveillés de manière appropriée. La Commission des banques continue d'exercer une surveillance particulière dans l'attente de l'achèvement de la mutation.

#### 2.6.4 Traitement des véhicules de participation au regard du droit de la surveillance

Dans le cadre de la reprise des visions BZ («BK-Vision», «Pharma-Vision», «Spezialitäten-Vision» et «Stillhalter-Vision») par la Banque Cantonale de Zurich (BCZ), la Commission des banques s'est penchée sur des questions relatives à la comptabilité et à la consolidation, ainsi que sur l'application des dispositions relatives aux fonds propres et à la répartition des risques.

La BCZ a souscrit l'ensemble des actions nominatives non cotées des quatre visions BZ. Cela correspond à 50% des droits de vote dans chaque cas, et à 17 à 20% du capital – auxquels s'ajoutent les actions au porteur cotées souscrites dans le cadre du «market making». En termes de participation au capital, les visions BZ continuent d'appartenir aux autres actionnaires ou investisseurs. Dans sa comptabilité, la Banque Cantonale de Zurich doit enregistrer en participations les portefeuilles d'actions nominatives non cotées des différentes visions donnant droit à 50% des droits de vote. En revanche, les actions au porteur cotées acquises dans le cadre du «market making» doivent figurer au bilan en tant que portefeuilles de titres et de métaux précieux destinés au négoce.

Le principe de la consolidation énoncé à l'art. 25e al. 1 OB prévoit que les banques, sociétés financières et sociétés immobilières domiciliées en Suisse et à l'étranger, qui sont dominées par le biais de participations de plus de 50% au capital donnant droit à des voix ou d'autre manière, doivent être consolidées. Les visions BZ, dont la direction et la gestion sont assurées par la BCZ, sont des sociétés assimilables à des fonds de placement qui, effectuant des placements individuels dans d'autres sociétés cotées, ne sont pas considérées comme des sociétés opérant dans le secteur financier. En outre, la BCZ n'a à leur égard aucun devoir d'assistance de fait. Enfin, une consolidation intégrale au niveau du groupe aurait notablement augmenté les fonds propres et influé sur l'application des dispositions relatives à la répartition des risques; il en serait résulté une image peu conforme à la situation réelle du groupe bancaire en termes de patrimoine et de risque.

La Commission des banques a donc décidé de ne pas soumettre les visions BZ à l'obligation de consolidation telle qu'elle résulte des art. 25e al. 1 OB (comptabilité), 13a al. 1 OB (fonds propres) et 21m OB (répartition des risques).

## 2.7 Banques régionales

Le groupe bancaire RBA repose sur les structures créées en 1994<sup>1</sup>. En 1998, le

<sup>1</sup> cf. Rapports de gestion 1994 p. 45 s. et 2001 p. 62

«concept RBA 2000» a permis d'affiner l'orientation stratégique initiale. Mais l'environnement des banques évolue en permanence, rapidement et, dans certains domaines, en profondeur. Afin de relever les grands défis et d'inscrire dans un contexte optimal les principaux facteurs stratégiques de réussite du groupe (notamment re-financement, coûts, informatique, personnel et marketing), une adaptation des structures existantes s'imposait.

Les besoins et la situation des banques RBA étant différents selon qu'il s'agit de grandes ou de petites entités, le groupe RBA envisage de les répartir en deux sous-groupes. En créant, d'une part, un «pool de banques d'initiative» qui rassemble les plus importantes et, d'autre part, un groupe dit «contractuel» réservé aux petites et moyennes banques (PMB), il entend instaurer un équilibre en termes de volume.

Sous le nom de Clientis, le groupe contractuel des PMB serait constitué de banques RBA juridiquement autonomes et indépendantes vis-à-vis de la clientèle; il reposerait sur le principe de solidarité. Son organisation générale répondrait aux conditions de l'art. 4 al. 3 OB:

- Les banques sont affiliées à un organisme central qui garantit leurs engagements.
- L'ensemble constitué par l'organisme central et les banques affiliées respecte les prescriptions en matière de fonds propres et de répartition des risques sur une base consolidée.
- La direction de l'organisme central peut donner des instructions obligatoires aux banques affiliées.

Le groupe contractuel des PMB repose non sur des participations financières, mais sur des contrats conclus entre banques affiliées. C'est d'ailleurs la raison pour laquelle on parle de groupe contractuel.

Tant les banques d'initiative que celles affiliées au groupe contractuel des PMB s'engagent à continuer à se procurer les prestations de base auprès du RBA-Holding. Au plus tard fin janvier 2003, les banques concernées doivent s'être engagées par une déclaration d'affiliation au groupe contractuel, cette déclaration étant toutefois faite sous réserve qu'au printemps 2003, les assemblées générales desdites banques approuvent ces affiliations ainsi que les modifications corrélatives des statuts.

## 2.8 Risque de taux

Depuis fin décembre 2000, toutes les banques suisses (ainsi que les négociants en valeurs mobilières ayant des risques de taux importants) communiquent à la Banque nationale leurs risques de taux au niveau de l'établissement et du groupe. La Commission des banques analyse ces données en collaboration avec la Banque nationale<sup>1</sup>. La saisie informatique intégrale a été pratiquement achevée en 2002, de sorte que les premiers résultats sont d'ores et déjà disponibles. Ils complètent les infor-

<sup>1</sup> cf. Rapports de gestion 1999 p. 186 s., 2000 p. 193 et 2001 p. 197 s.

mations sur les risques de taux qui figurent dans les rapports de révision bancaires et boursiers.

Sur la base des propositions du Comité de Bâle en vue de la révision de l'accord sur les fonds propres de 1988, publiées en janvier 2001, la Commission des banques a défini divers indicateurs permettant d'identifier les établissements qui courent des risques de taux supérieurs à la moyenne. Deux de ces indicateurs évaluent principalement l'effet sur la fortune du risque de taux en francs suisses ainsi que celui de toutes les devises disponibles. Un troisième indicateur évalue si les hypothèses retenues en interne par les banques pour leurs positions à taux variable (notamment fonds d'épargne et hypothèques variables) sont à considérer comme risquées au regard de la moyenne pondérée des données communiquées par l'ensemble des banques. Enfin, un quatrième indicateur évalue la capacité des établissements à absorber les risques de taux par un excédent de fonds propres.

Environ 400 établissements ont été analysés à la lumière de ces indicateurs et, parmi eux, une vingtaine se sont révélés «hors normes». Dans deux cas sur trois, cela s'explique par une capacité limitée à absorber les risques de taux. Toutefois, à supposer un changement de taux de l'ordre de 200 points de base, l'excédent de fonds propres n'est épuisé dans aucun des cas. Un quart des établissements hors normes susmentionnés risquent de voir leurs fonds propres économiques fondre plus que la moyenne (tout en restant en mesure d'absorber ces diminutions). Enfin, les autres établissements hors normes retiennent des hypothèses plus «risquées» que la moyenne pour définir la contrainte sur taux d'intérêt de leurs positions variables.

Tous les établissements hors normes ont fait l'objet de vérifications approfondies de la part de la Commission des banques. Lorsque les informations de la Banque nationale, de la Commission des banques et des sociétés de révision apparaissaient insuffisantes, la situation quant au risque de taux a été examinée directement avec les établissements concernés.

Au cours de ses vérifications, la Commission des banques a constaté que la prise de risques de taux est le résultat d'un choix effectué en connaissance de cause et que dans la plupart des cas ce risque est mesuré et géré de manière appropriée. Dans certains cas, notamment lorsque les points critiques concernaient les systèmes informatiques, elle a recommandé une amélioration de la gestion du risque. Elle n'a demandé une réduction de l'exposition au risque qu'à une seule occasion. Enfin, elle n'a pas eu à imposer d'augmentation des fonds propres, car aucun des établissements ne présentait une gestion du risque ou une situation des fonds propres le justifiant.

L'ampleur des risques de taux ne suscite aucune inquiétude. Le faible nombre d'établissements hors normes d'une part, le montant et la gestion des risques de taux

d'autre part, laissent à penser que les établissements suisses maîtrisent la situation. Il convient toutefois de prendre aussi en compte l'impact des changements de taux sur les revenus, c'est-à-dire sur le compte de résultat. A noter que d'une manière générale, le système d'annonce en lui-même a un effet modérateur sur les risques de taux. Il ne suffit plus de communiquer simplement une analyse de la situation du risque de taux à la Commission des banques par le biais du rapport de révision bancaire ou boursier. Le système d'annonce fournit désormais les données quantitatives nécessaires à cette évaluation.

La Commission des banques considère que le système d'annonce tel qu'il fonctionne actuellement est un moyen fiable pour identifier les banques et les négociants en valeurs mobilières hors normes. Au cours des prochaines années, il permettra en outre d'apprécier la stabilité des risques de taux dans ces établissements.

En dernier lieu, la Commission des banques a examiné les possibilités et les conséquences d'une éventuelle limitation du nombre des banques et négociants en valeurs mobilières tenus de communiquer leurs données. Elle a décidé d'y renoncer après en avoir pesé les avantages et les inconvénients formels (critères de définition, coûts d'annonce, questions relatives au contrôle, aux mises en demeure et à l'évaluation) et matériels (pertinence, comparabilité, exhaustivité, mais aussi exigences à venir dans le cadre de la révision des dispositions sur les fonds propres).

## 2.9 Publicité sans autorisation

La loi et l'ordonnance sur les banques interdisent aux établissements non bancaires d'accepter des fonds du public à titre professionnel ou de faire de la publicité à cet effet. Le caractère professionnel de cette activité est établi lorsque plus de 20 dépôts du public sont acceptés en permanence. Aux termes de la circulaire 96/4 de la CFB, l'appel au public pour obtenir des fonds en dépôt est interdit même lorsqu'il en résulte moins de 20 dépôts. Le fait de s'adresser à un nombre indéterminé de personnes constitue un appel au public.

La Commission des banques a eu à se prononcer sur deux cas de publicité interdite émanant d'établissements non bancaires:

- Plusieurs personnes ont informé la Commission des banques de ce qu'elles avaient été incitées par un «Investment Club» (non inscrit au Registre du commerce et dénué de statuts) à placer des fonds auprès d'une société de droit luxembourgeois. Un taux d'intérêt annuel de 7 à 8% était promis pour ces placements. Etant donné que l'unique organe de l'«Investment Club» prétendait poursuivre à l'avenir ces activités en son nom propre, la Commission des banques lui a interdit par décision formelle, au nom de la protection des créanciers, d'accepter des fonds du public à titre profes-

sionnel ou de faire de la publicité à cet effet. Elle lui a en outre interdit d'embaucher ou de rechercher du personnel pour ces activités.

- La Commission des banques s'est prononcée en deuxième lieu contre l'exploitant d'un site internet qui, à plusieurs reprises, n'avait pas donné suite à l'injonction de mettre son site en conformité avec la loi et l'ordonnance sur les banques. Celui-ci recherchait par le biais de son site internet des investisseurs pour différents projets. Il garantissait aux investisseurs potentiels des rendements pouvant atteindre 37%. La Commission des banques a exigé de l'exploitant du site internet qu'il le supprime. Après qu'il y ait apporté un nombre important de modifications, elle lui a encore demandé de supprimer certains passages. L'exploitant du site internet ne s'étant exécuté que partiellement et après mise en demeure, la Commission des banques s'est vue contrainte, au nom de la protection des créanciers et en vertu de l'art. 23<sup>ter</sup> al. 3 LB, de publier sa décision. En outre, conformément à l'art. 23<sup>ter</sup> al. 4 LB, elle a déposé au Département fédéral des finances une plainte pénale pour infraction à l'art. 50 LB.

## 2.10 Comptes d'exécution

La Commission des banques a été amenée à se pencher sur la question des comptes d'exécution de négociants en devises au sens de l'art. 3a al. 3 let. c OB, lesquels ne sont pas considérés comme des dépôts au sens de l'art. 1 al. 2 LB et peuvent par conséquent être tenus par des établissements non bancaires sans violation de la loi. Dans deux cas d'espèces, la Commission des banques a admis que les activités des sociétés impliquées, se qualifiant de négociants en devises, violaient néanmoins l'art. 1 al. 2 LB, interdisant à toute personne physique ou morale qui n'est pas assujettie à la loi sur les banques d'accepter des dépôts du public à titre professionnel (cf. art. 3a al. 2 OB).

En effet, la Commission des banques a constaté dans une première affaire qu'une personne active en raison individuelle, prétendument en qualité de négociant en devises, ne se livrait en fait qu'à une activité d'intermédiaire, en plaçant auprès d'un tiers, qui lui effectuait le négoce des devises, les fonds de clients qu'elle avait acceptés. Les fonds des clients étaient collectés sur des comptes bancaires et postaux au nom de la raison individuelle, voire même en espèces. Aucun intérêt n'était accordé sur les avoirs de clients. La personne en cause avait également indiqué au tiers être l'ayant droit économique des avoirs investis. De plus, le tiers décidait seul des investissements à effectuer et les gains et les pertes étaient bonifiés respectivement débités à la personne ayant accepté des fonds de clients et non pas directement aux clients. Dès lors, la Commission des banques a considéré que le compte sur lequel les fonds des clients ont été collectés, avant d'être placés auprès du tiers, ne constituait pas un compte d'exécution mais un compte d'intermédiation en violation de l'art. 1 al. 2 LB. En effet, l'exception des comptes d'exécution telle que prévue à l'art. 3a al. 3 let. c OB ne porte que sur des comptes, ne portant pas intérêt, qui ont pour but

de tenir à disposition les liquidités nécessaires pour la liquidation de l'affaire principale qui se trouve au premier plan (Circ.-CFB 96/4: Dépôts du public auprès d'établissements non bancaires, ch. marg. 16). Or, les opérations sur devises de premier plan étaient effectuées par un tiers au moyen de son propre compte d'exécution.

La décision de la Commission des banques a été identique dans une seconde affaire, dans laquelle une société se présentant aux clients comme négociant en devises regroupait les avoirs de ces derniers sur un compte bancaire en Suisse, ouvert au nom de la société, avant de transférer les fonds auprès d'une banque en Lituanie sur le compte d'une société tierce, sur lequel un broker roumain était chargé d'effectuer les opérations sur devises. Une partie des investissements de clients restait sur le compte bancaire en Suisse et servait à payer d'éventuels gains aux clients. Si les gains à reverser aux clients dépassaient les avoirs disponibles en Suisse, la société mandatait la société tierce titulaire du compte lituanien, de lui mettre des liquidités à disposition. Dans ce cas d'espèce également, la Commission des banques est arrivée à la conclusion que le compte bancaire suisse permettait certes, dans une certaine mesure, de mettre à disposition des liquidités, mais aucunement en relation avec l'affaire principale que constituait le négoce effectif des devises. Cette relation bancaire constituait dès lors un compte d'intermédiation, non couvert par l'exception de l'art. 3a al. 3 let. c OB. En effet, le compte d'exécution était dans le cas particulier auprès de la banque sise en Lituanie.

Dans les deux affaires, la Commission a ordonné la mise en liquidation avec effet immédiat des sociétés impliquées.

### 2.11 Frais de procédure et blocage de comptes

Suite à une procédure d'enquête ayant nécessité le recours à un observateur conformément à sa pratique<sup>1</sup>, la Commission des banques a constaté, par décision, qu'une banque établie dans un centre offshore exerçait, sans autorisation, des activités en Suisse par l'intermédiaire d'une société sise en Suisse. Elle a par conséquent interdit non seulement à la banque étrangère et à la société suisse mais également aux organes dirigeants, de fait ou de droit, des deux entités d'exercer une activité bancaire en Suisse. La mise en liquidation de la société suisse n'a cependant pas été ordonnée en raison du fait que celle-ci avait d'ores et déjà décidé sa liquidation volontaire. Les frais de procédure, comprenant également ceux de l'observateur d'un montant de plus de CHF 250 000, ont été mis solidairement à la charge de la banque étrangère, de la société suisse et d'un organe de fait. Afin de garantir le paiement desdits frais, la Commission des banques a décidé le maintien des mesures de blocage, prises par voie de mesures provisionnelles, sur un compte bancaire suisse dont est titulaire la banque étrangère, et ce jusqu'à concurrence des frais arrêtés. Les parties ont contesté la décision par-devant le Tribunal fédéral notamment dans la mesure où elle mettait à la charge de l'ensemble des parties, solidairement entre elles, les frais

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2000 p. 244 ss

de procédure et maintenait les mesures de blocage sur le compte dont est titulaire, en Suisse, la banque étrangère. Le Tribunal fédéral a entièrement rejeté le recours en confirmant que les frais de l'observateur pouvaient être mis à la charge non seulement de la banque étrangère, en application directe de l'art. 23<sup>quater</sup> al. 1 LB, mais également, par analogie, à la charge de la société suisse exerçant des activités bancaires sans autorisation et de son organe de fait. De plus, l'art. 7 de l'ordonnance sur les frais et indemnités en matière de procédure administrative autorise la Commission des banques à mettre les frais solidairement à la charge de toutes les parties. Au demeurant, le Tribunal fédéral a indiqué que la fixation du montant de l'émolument de procédure au maximum autorisé de CHF 1'000 se justifiait, entre autres, par le manque de collaboration des parties qui avaient refusé de rendre accessible à l'observateur des documents qui se trouvaient à l'étranger, auprès d'un de leurs conseils. Enfin, le Tribunal fédéral a confirmé que le maintien du blocage du compte dans le but de garantir les frais de procédure et d'observateur n'était ni disproportionné ni arbitraire. Il a estimé que, du fait que l'art. 17 de l'ordonnance sur les émoluments de la CFB permettait à la Commission des banques de requérir une avance, celle-ci devait également se voir reconnaître le droit de maintenir le blocage d'un compte bancaire en garantie des frais de procédure présumés car ces deux mesures étaient, sur le fond, équivalentes et visaient le même but.

## 2.12 Mise en gage subséquente de valeurs mobilières dans le cadre du clearing: SIS x-clear

La société SIS x-clear SA, Zurich, est une filiale à 100% de la société SIS Swiss Financial Services Group SA, Zurich. Elle souhaite obtenir le statut de banque, afin de pouvoir intervenir en tant que «Sub Central Counterparty» de la chambre de clearing de Londres («London Clearing House», LCH) et proposer des services de clearing internationaux à la bourse paneuropéenne virt-x. Dans ce contexte, pour mener à bien ses missions de clearing, SIS x-clear devra nantir ou céder en garantie de toute autre manière, au profit de LCH, les garanties («Collateral») dont elle dispose. Or les dispositions en vigueur des art. 17 LB et 33 OB s'y opposent.

L'art. 17 al. 1 LB prévoit que toute banque qui se réserve le droit d'engager les valeurs reçues en nantissement, ou de les placer en report, est tenue de se faire donner par un acte spécial le consentement du débiteur gagé. L'art. 17 al. 2 LB prévoit en outre qu'elle ne doit à aucun moment engager les valeurs reçues en nantissement ni les placer en report pour un montant supérieur à celui dont elle est elle-même créancière à l'égard de son propre débiteur gagé. Enfin, elle doit veiller à ce qu'aucun droit ne soit constitué au profit de tiers pour un montant dépassant celui dont elle est elle-même créancière à l'égard de son débiteur gagé. Cette règle figure à l'art. 33 OB. Quant à l'art. 33 al. 3 OB, il interdit catégoriquement de donner en gage plusieurs dépôts grevés d'un droit de gage.

La société SIS x-clear a fait valoir que le respect de l'art. 17 al. 2 LB lui occasionne-

rait des coûts démesurés. En effet, le montant des garanties que SIS x-clear doit constituer en faveur de LCH pour les opérations de ses membres («Participating Clearing Member», PCM) résulte des transactions des PCM affiliés. Une répartition exacte de ce montant entre les différents PCM concernés n'est possible – si elle l'est – que moyennant un coût démesuré. Quant à l'art. 33 al. 1 OB, qui revient à dire que les échéances de deux créances garanties doivent coïncider, il serait difficile pour SIS x-clear de le respecter en pratique, car les créances à garantir se calculent de différentes manières; en outre, les PCM seront tentés de déposer plus de garanties que nécessaire, afin d'éviter de trop fréquents appels de marge et des transferts onéreux.

Le principal obstacle résulte cependant, selon la requérante, de l'art. 33 al. 3 OB, qui stipule que chaque dépôt doit faire l'objet d'un crédit distinct et d'un engagement subséquent séparé. Toujours selon la requérante, il est exclu que, à l'égard de LCH, elle puisse répartir ses prestations de marge entre ses différents PCM.

Elle a donc demandé à la Commission des banques de confirmer que les opérations de couverture visant à garantir des obligations de paiement et de livraison dans le cadre de systèmes de clearing ne relèvent pas de l'interdiction des engagements subséquents stipulée aux art. 17 LB et 33 OB.

La Commission des banques a reconnu que dans le cas d'espèce, il ne s'agit pas de protéger les clients des banques à titre individuel, mais exclusivement d'améliorer l'architecture de la place financière suisse en réduisant le «pre-settlement risk» lors du clearing d'opérations sur titres entre professionnels expérimentés et faisant l'objet d'une surveillance. La société SIS x-clear ne peut intervenir en tant que centrale de compensation et contrepartie que si elle peut regrouper et nantir globalement en faveur de LCH, sans que s'appliquent les dispositions de droit bancaire précitées – dispositions restrictives et conçues en fonction de la seule relation banque-client – les garanties qui lui ont été données en nantissement. Il serait véritablement absurde qu'une disposition visant à la protection des créanciers soit interprétée de telle sorte qu'elle rende impossible toute amélioration de la protection de la fonction – qui est également un des buts du droit de la surveillance bancaire. C'est d'ailleurs pourquoi les derniers textes de droit de la surveillance, comme notamment la loi sur les banques, envisagent séparément les opérations avec la clientèle et les opérations institutionnelles (cf. art. 4 al. 3 let. a et c OB, art. 3 al. 6 let. a et c OBVM).

Dans ce contexte, la Commission des banques a conclu que, compte tenu de leur interprétation historique et téléologique, l'art. 17 LB et l'art. 33 OB ne sont pas applicables au clearing de valeurs mobilières et aux opérations de couverture corrélatives dans le cadre de l'exécution moderne avec une contrepartie centrale telle que la recommandent aussi les principaux organes de surveillance internationaux. La doctrine et la pratique l'autorisant à combler toute lacune avérée de la loi sur les banques, elle a rendu la décision constatatoire que repèrerait SIS x-clear en faveur de LCH.

# III. Fonds de placement

## 1. Réglementation

### 1.1 Loi sur les fonds de placement

Le chef du Département fédéral des finances a constitué une commission d'experts sur la révision de la loi fédérale sur les fonds de placement du 18 mars 1994 (RS 951.31). Cette commission d'experts a été chargée de réviser la loi en profondeur et de présenter au Département fédéral des finances un projet de loi assorti d'un rapport explicatif. Le projet devait tenir compte des recommandations de l'OICV, ainsi que des tendances internationales et européennes récentes en matière de réglementation des fonds. La commission d'experts a notamment été chargée de transposer les nouvelles directives 107/2001/CEE et 108/2001/CEE. Elle doit aussi examiner un éventuel élargissement du champ d'application de la loi à différentes formes de sociétés, ainsi que la promotion du capital-risque (Private Equity).

La commission d'experts a décidé d'étendre le champ d'application de la loi sur les fonds de placement à toutes les formes de placement collectif: sociétés d'investissement à capital variable (SICAV), fondations de placement, sociétés en commandite («Limited Partnerships») pour le capital-risque et sociétés d'investissement à capital fixe (SICAF). Dès lors, loin de se contenter d'une révision partielle de la loi sur les fonds de placement, elle a dû la réviser intégralement, lui donnant ainsi un tout nouveau visage. Le cœur de la nouvelle loi reprendra, à quelques modifications près, presque toutes les dispositions de la loi existante. En outre, la «loi fédérale sur les fonds de placement» s'intitulera désormais «loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux». Les travaux de la commission d'experts sont déjà en grande partie achevés. Le projet, assorti du rapport explicatif, sera présenté au Département fédéral des finances au cours de l'année 2003.

Il fera apparaître clairement – plus clairement encore que ne le fait la loi en vigueur – qu'il s'agit d'une loi-cadre. Ce texte ne régira donc que les principes, la compétence réglementaire étant déléguée autant que possible au Conseil fédéral et les questions purement techniques relevant directement de l'autorité de surveillance.

### 1.2 Circulaire «Appel au public»

La Commission des banques a mis en consultation un projet de circulaire «Appel au public». Avec la révision de l'ordonnance sur les fonds de placement, entrée en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 2001, et l'introduction de l'art. 1a, la notion d'«appel au public» était redevenue une notion-clef pour ce qui concerne l'obligation d'obtenir une autorisation. La Commission des banques a saisi l'occasion de cette révision pour tenter de formaliser pour la première fois, dans un projet de circulaire, sa conception de la réglementation encore rudimentaire des «appels au public». Ce projet de circulaire contient en outre des dispositions sur l'utilisation d'internet en tant que canal de distribution des fonds.

On entend par «appel au public», au sens de ce projet de circulaire, l'utilisation de moyens publicitaires de toute nature en vue de proposer ou distribuer, directement ou indirectement, des fonds de placement. Lorsqu'un client passe de sa propre initiative un ordre de souscription de parts de fonds de placement, ou lorsqu'il se renseigne spontanément sur des fonds de placement, il n'y a pas «appel au public». Mais dès lors qu'on utilise un moyen publicitaire, l'existence d'un appel au public est présumée, quelles que soient la nature et la forme de ce moyen publicitaire.

En vertu de l'art. 2 al. 2 LFP, mais aussi selon la doctrine dominante et une jurisprudence constante, la notion de «public» comporte un élément quantitatif et un élément qualitatif. D'un point de vue quantitatif, il y a appel au public – sous réserve des exceptions énumérées dans le projet de circulaire – dès lors qu'en Suisse ou à partir de la Suisse, on fait de la publicité pour un fonds de placement auprès de plus de 20 personnes. D'un point de vue qualitatif, il n'y a cependant pas appel au public lorsqu'il existe une relation qualifiée avec l'annonceur. Une telle relation qualifiée est établie dans trois cas:

- distribution de fonds de placement étrangers à des investisseurs institutionnels dont la trésorerie est gérée à titre professionnel,
- gestion de fortune s'appuyant sur des fonds et confiée à des banques, négociants en valeurs mobilières et gérants de fortune indépendants,
- conseil en matière de placement s'appuyant sur des fonds et confié à des banques et négociants en valeurs mobilières.

S'agissant de l'obligation des distributeurs d'obtenir une autorisation, ce projet de circulaire comble en outre une lacune. Après l'introduction de cette obligation (art. 22 LFP), la Commission des banques avait constaté que de nombreux intermédiaires financiers proposaient, à la place de la distribution directe de fonds de placement, des «comptes de fonds de placement gérés» et autres services de gestion de fortune à structures similaires. Or la protection des investisseurs, par définition, impose une égalité de traitement entre distribution directe et distribution indirecte de fonds de placement; la circulaire énonce pour la première fois clairement ce principe.

S'agissant d'internet, ce projet de circulaire pose le principe qu'en Suisse, le contenu d'un site web constitue de la publicité pour un fonds de placement, ou pour l'activité d'un distributeur ou représentant d'un fonds de placement étranger, lorsqu'il s'adresse à des investisseurs dont le siège social ou le domicile est situé en Suisse. Tel est toujours le cas lorsque certains indices, énumérés par le projet de circulaire, créent une relation avec la Suisse. Aussi les sites web exploités en Suisse ou à partir de la Suisse ne peuvent-ils faire de publicité que pour des fonds de placement autorisés. En outre, quiconque fait de la publicité pour son activité de distributeur ou de représentant de fonds de placement doit y être autorisé. Compte tenu de l'impact international d'internet, il convient de respecter également les dispositions légales étrangères.

En règle générale, il n'y a pas appel au public lorsqu'un site web proposant des fonds de placement non autorisés à la distribution en Suisse exclut expressément de son offre les investisseurs dont le siège social ou le domicile est situé en Suisse («disclaimer») ou contient une limitation d'accès. Le «disclaimer» ne doit pas pouvoir être contourné par les visiteurs du site. Ces derniers doivent confirmer qu'ils en ont pris connaissance. Au niveau du contenu, le «disclaimer» doit indiquer expressément que les fonds proposés sur le site ne sont pas autorisés à la distribution en Suisse. Dès lors que certains seulement des fonds mentionnés sont autorisés à la distribution en Suisse, il convient de les identifier nommément. Un «disclaimer» général indiquant que le site web ne saurait être assimilé à un appel au public dans les pays non autorisés ne suffit pas.

S'agissant de fonds non autorisés à la distribution, des limitations d'accès peuvent constituer un autre moyen d'écarter toute présomption d'appel au public. Elles doivent permettre de déterminer où se situe le siège social ou le domicile de l'investisseur. Les exploitants de sites web peuvent en principe choisir librement les moyens (questionnaires, mots de passe, etc...), pour autant que les critères d'accès soient indiqués clairement aux visiteurs du site. Si l'accès au site web est limité à certaines catégories d'investisseurs, la procédure de contrôle doit garantir que les personnes intéressées ont répondu à toutes les questions avant de se voir attribuer un mot de passe.

## 2. Pratique de l'autorité de surveillance

### 2.1 Swiss Re Maturity Guaranteed Fund

Pour la première fois, un fonds de placement assorti d'une «garantie», le Swiss Re Maturity Guaranteed Fund, a été soumis à la Commission des banques pour approbation. Il s'agit d'un fonds à compartiments multiples («umbrella fund»), chaque compartiment se distinguant des autres par l'échéance et le pourcentage maximum d'actions.

La société Swiss Re Financial Products Corporation, une filiale indirecte à 100% de la Société suisse de réassurance, s'est engagée à verser la garantie susmentionnée en faveur du fonds de placement, et donc des investisseurs. Toutefois, la prestation de garantie n'est due qu'à l'échéance; elle correspond à la valeur d'inventaire la plus élevée constatée entre la date de lancement et la date d'échéance, avec un plancher fixé à la valeur d'inventaire nette du fonds de placement à la date de son lancement. Les investisseurs qui demandent le remboursement de leurs parts avant l'échéance ne bénéficient pas de la garantie.

La garantie repose sur un swap de rendement total («Total Return Swap»): il s'agit d'un produit dérivé sur crédit par lequel le bénéficiaire de la garantie échange avec

le garant, à des intervalles prédéfinis, les produits et les augmentations de valeur d'une créance contre le paiement d'un intérêt fixe ou variable et la compensation des diminutions de valeur. Chaque compartiment du fonds a fait l'objet d'accords spécifiques. Le mécanisme de garantie repose sur le concept de «Dynamic Portfolio Insurance» (DPI). Cela permet aux investisseurs de prendre des positions en actions tout en bénéficiant d'un capital garanti. La participation en actions dépend des facteurs économiques du moment (taux d'intérêt, volatilité, etc...), de l'échéance résiduelle, ainsi que de la performance cumulée du compartiment concerné.

## 2.2. Fonds immobilier Coop

La société CAG Anlagefondsleitung a décidé fin 2001 de transférer à Swissca Fondsleitung AG les trois fonds en valeurs mobilières qu'elle gérait, dont un «umbrella fund» à cinq compartiments. La Commission des banques a autorisé ce changement de direction au 1<sup>er</sup> juin 2002. Depuis lors, CAG Anlagefondsleitung ne gère plus que le fonds immobilier Coop, lequel devrait à son tour être transféré à Swissca Fondsleitung AG au cours du printemps 2003.

Dans le cadre de ce projet de changement de direction, tous les biens immobiliers du fonds Coop ont fait l'objet d'une nouvelle évaluation, ce qui a permis de constater des écarts à la baisse considérables par rapport au patrimoine net du fonds publié dans le rapport annuel au 31 décembre 2001. Au milieu de l'année 2002, la société CAG Anlagefondsleitung a informé la Commission des banques de la surévaluation des biens immobiliers du fonds. Elle l'a justifiée notamment par l'absence d'une stratégie de placement claire, par le mauvais site de certains biens et par la situation juridique complexe et intriquée de certains autres.

Si la Commission des banques a renoncé à ordonner la liquidation du fonds, c'est uniquement parce que CAG Anlagefondsleitung s'est engagée envers elle à injecter dans le fonds immobilier Coop un montant correspondant à la diminution de valeur constatée par les experts indépendants de Swissca Fondsleitung AG et par d'autres experts indépendants, et ainsi à préserver les investisseurs de toute perte. Les écritures et les versements correspondants ont été enregistrés en fin d'exercice. Pour la Commission des banques, l'affaire était ainsi réglée.

# IV. Bourses et marchés

## 1. Réglementation

### 1.1 Loi sur les bourses

Diverses modifications du droit de la surveillance vont entraîner des ajustements de la loi sur les bourses. On citera notamment à cet égard les travaux relatifs à un droit de l'assainissement des banques et de l'insolvabilité, la révision de la loi sur la surveillance des assurances, ainsi que les projets de réforme visant à améliorer l'entraide administrative internationale<sup>1</sup>.

### 1.2 Ordonnance sur les bourses

#### 1.2.1 Révision du droit en matière d'offres publiques d'acquisition: OBVM-CFB

L'OBVM-CFB est en cours de révision. La révision tient compte de la pratique de l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange et de la Commission des OPA. Le projet de révision devrait être mis en consultation au cours de 2003.

#### 1.2.2 Révision du droit en matière d'offres publiques d'acquisition: OOPA

L'OOPA est en cours de révision parallèlement à l'OBVM-CFB. La révision tient également compte de la pratique de la Commission des OPA. Le projet de révision devrait être mis en consultation au cours de 2003.

### 1.3 Circulaires

#### 1.3.1 Obligations de déclarer

Un groupe de travail a examiné avec des représentants de la Commission des banques et des spécialistes de la SWX Swiss Exchange diverses questions concernant les obligations de déclarer (reporting, déclarations des transactions) en vertu de l'art. 15 al. 2 LBVM. Il a établi une liste des problèmes relevant de l'obligation de déclarer et présenté un projet de circulaire, l'objectif étant de mettre ce texte en consultation et de le faire entrer en vigueur en 2003. La circulaire s'appliquera aux négociants en valeurs mobilières, précisera l'obligation de déclarer, notamment en identifiant mieux les situations qui y sont soumises, résoudra certaines questions d'interprétation et uniformisera la procédure de déclaration.

#### 1.3.2 Comportement abusif sur le marché

Dans son Rapport de gestion 2001, la Commission des banques a annoncé pour 2002 la mise en consultation d'une circulaire «Règles de comportement sur le marché»<sup>2</sup>.

<sup>1</sup> cf. ch. I et II/1

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 217 s.

Cette thématique et celle du «Rapport sur les sanctions»<sup>1</sup> étant connexes, l'élaboration du projet de circulaire a été suspendue jusqu'à l'adoption du rapport précité.

Le projet identifie les modes de comportement et d'intervention qu'il convient de considérer comme abusifs et qui, dès lors, sont prohibés au regard du droit de la surveillance et incompatibles avec les exigences d'une activité irréprochable.

Le projet s'appuie sur l'art. 1 («But») de la loi sur les bourses (garantie de transparence et d'égalité de traitement entre les investisseurs, création des conditions propres à assurer le bon fonctionnement des marchés des valeurs mobilières) ainsi que sur l'art. 6 de loi sur les bourses. Cette disposition exige des bourses, d'une part, qu'elles surveillent le marché de telle sorte que l'usage abusif d'informations confidentielles, les manipulations de cours ou autres violations de la loi puissent être décelés et, d'autre part, qu'elles informent la Commission des banques de toute violation de la loi ou autres infractions présumées. Le projet de circulaire s'appuie en outre sur la jurisprudence Biber du Tribunal fédéral, selon laquelle l'interdiction des comportements abusifs sur le marché (notamment l'exploitation de la connaissance de faits confidentiels et les manipulations de cours) telle qu'elle résulte du droit de la surveillance, et plus particulièrement de l'exigence d'une activité irréprochable, va au-delà des dispositions pénales en la matière (art. 161 et 161<sup>bis</sup> CP) et a une signification propre<sup>2</sup>.

Compte tenu des dispositions légales, la circulaire concernera d'abord et au premier chef les intermédiaires financiers relevant de la surveillance de la Commission des banques et qui doivent garantir une activité irréprochable sur le marché, à savoir les banques, les négociants en valeurs mobilières, les banques de dépôt, les directions de fonds de placement, les distributeurs, ainsi que les sociétés de révision reconnues au sens du droit de la surveillance<sup>3</sup>. Elle s'appliquera aussi aux émetteurs qui sont indirectement soumis à la surveillance de la Commission des banques par l'intermédiaire du règlement de cotation. Tout comportement abusif au sens de la circulaire devrait être sanctionné conformément au règlement de cotation.

Compte tenu de son champ d'application, la circulaire ne peut donc pas instaurer une surveillance générale du marché. Celle-ci ne serait possible que si le régime de sanctions proposé par le «Rapport sur les sanctions» entrerait en vigueur et, avec lui, une surveillance élargie à tous les intervenants sur le marché. Le «Rapport sur les sanctions» prévoit notamment une base légale expresse pour une ordonnance sur les règles de comportement générales sur le marché. En d'autres termes, le moment venu, la circulaire devra être transposée dans une ordonnance et son champ d'application élargi.

Les quatre types de comportement abusif présentés dans le Rapport de gestion 2001

<sup>1</sup> cf. ch. I/5

<sup>2</sup> cf. ATF du 2.2.2000, publié au Bulletin CFB 40/2000 p. 37 ss.

<sup>3</sup> cf. ATF 99 Ib 111 E. 5

(usage abusif d'informations, manipulation du marché, tromperie du marché et autres formes de désavantages injustifiés pour les participants au marché) ont été repris et concrétisés dans le projet de circulaire<sup>1</sup>. Un paragraphe spécifique est en outre consacré aux conflits d'intérêts chez les intermédiaires financiers en lien avec l'activité d'analyse et de recherche. A cet égard, un groupe de travail de l'Organisation Internationale des Commissions de Valeurs (OICV / IOSCO) proposera prochainement des recommandations<sup>2</sup>. Le projet des règles de comportement sur le marché permet toutefois d'ores et déjà de formuler celles qui, dans ce domaine et à l'échelle internationale, deviendront un standard minimum de surveillance. En vue de poursuivre l'élaboration du projet de circulaire, la Commission des banques a décidé de former un groupe de travail constitué de représentants des bourses et des secteurs de l'analyse financière et de la révision, ainsi que de ses propres représentants. Ce groupe de travail débutera ses travaux au premier semestre 2003.

## 1.4 Autorégulation

### 1.4.1 Corporate Governance

La Commission des banques a approuvé la directive concernant les «Informations relatives au Corporate Governance» de la SWX en tant que standard minimum provisoire. Toutefois, les informations sur les revenus et les opérations sur titres des organes des émetteurs lui ont semblé ne pas aller assez loin. C'est pourquoi, dès l'approbation de la directive, elle s'est montrée attachée à ce que les obligations d'information minimale concernant les membres des organes soient déclarées obligatoires, alors que la SWX se contentait de proposer à cet égard le principe du «comply or explain» (droit de choisir, mais avec l'obligation de justifier toute non-application). La Commission des banques a en outre chargé la SWX Swiss Exchange de poursuivre l'élaboration des «Corporate Governance Standards» et de lui en rendre compte avant la fin de l'année 2002.

### 1.4.2 Analyse financière

Des scandales à l'étranger, ainsi que des rumeurs en Suisse sur une éventuelle connivence entre les services de banque d'affaires et d'analyse financière ou sur des recommandations de complaisance et autres pratiques peu recommandables, ont altéré dans le monde entier la confiance que les investisseurs accordaient aux bourses et aux départements Recherche des intermédiaires financiers. L'OICV a chargé un groupe de travail d'élaborer des recommandations visant à garantir un comportement éthiquement irréprochable et l'indépendance des analystes financiers. La Commission des banques prévoit pour sa part de formaliser dans la directive «Règles de comportement sur le marché»<sup>3</sup> des principes visant à prévenir les conflits d'intérêts résultant de l'activité des intermédiaires financiers dans la recherche. En outre, l'Association suisse des analystes financiers et gestionnaires de fortune a élaboré les

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 217 s.

<sup>2</sup> cf. ch.VIII/1.2.3.1

<sup>3</sup> cf. ch. 1.3.2

«Rules of Conduct and Fundamental Principles of Professional Ethics»<sup>1</sup>, tandis que l'Association suisse des banquiers a adopté des «Directives pour garantir l'indépendance de l'analyse financière»<sup>2</sup>. Ces textes visent à limiter ou à faire connaître les conflits d'intérêts entre analyse financière et recherche, à prévenir l'usage abusif d'informations sur les activités de recherche et leurs résultats, et à assurer une égalité de traitement entre les destinataires des analyses. Ils visent en outre à garantir aux investisseurs que les analyses ont été effectuées de manière strictement objective et professionnelle. L'Association suisse des banquiers a remis ses directives à la Commission des banques en lui demandant de les intégrer dans l'annexe 1 de la circulaire «Rapport de révision» (circ. CFB 96/3), de sorte qu'il appartiendra aux réviseurs de vérifier, dans le cadre de leur révision ordinaire, qu'elles ont bien été respectées. Moyennant quelques modifications effectuées à sa demande, la Commission des banques a adopté les directives de l'Association suisse des banquiers en janvier 2003.

#### 1.4.3 Limites de l'autorégulation

Dans l'esprit de la loi sur les bourses, ces dernières doivent pouvoir répondre à l'évolution des besoins sans être prisonnières d'un carcan législatif trop rigide. La loi sur les bourses se limite donc à créer les conditions dans lesquelles l'autorégulation peut prendre le relais. L'autorégulation ne signifie pas pour autant un désengagement de l'Etat en matière de surveillance, encore moins un renoncement; il s'agit plutôt de mettre en place un juste équilibre entre surveillance des autorités et auto-contrôle privé fondé sur des obligations légales. Dans un système autorégulé, la surveillance des bourses exige une grande souplesse tant de l'autorité de surveillance que des bourses. En acceptant une compétence d'autorégulation, ces dernières ont aussi accepté une mission de surveillance. Afin de remplir cette mission, des pouvoirs de régulation et d'exécution ont été confiés aux bourses. La souplesse que l'on attend d'elles suppose qu'elles soient réactives aux évolutions et aux nouveaux besoins, y compris et surtout ceux des investisseurs; leur protection est le but premier de la loi sur les bourses.

Dans l'intérêt des investisseurs, il appartient à la SWX de s'imposer face aux participants et aux émetteurs. Mais certaines discussions actuelles mettent en lumière les limites de l'autorégulation. Dans la compétition acharnée que se livrent les bourses pour augmenter leur volume et leur liquidité, les conflits d'intérêts découlant de la position de la SWX – concurrente sur le marché, mais aussi organisme d'autorégulation – sont patents. Pour s'imposer, elle doit attirer participants et émetteurs en leur proposant des services intéressants à des conditions avantageuses. Cette activité est toutefois en contradiction avec la mission de surveillance qui lui a été déléguée. Le renforcement des obligations d'information et des exigences de transparence se heurte parfois à la résistance des participants et des émetteurs, ce qui né-

<sup>1</sup> cf. [http://web.sfaa.ch/web/gw\\_svfv.nsf/TreatAsHTML/id\\_90B164C4DEAB8D54C1256B95002CD1DC/\\$File/ethics-f.pdf](http://web.sfaa.ch/web/gw_svfv.nsf/TreatAsHTML/id_90B164C4DEAB8D54C1256B95002CD1DC/$File/ethics-f.pdf)

<sup>2</sup> cf. <http://www.swissbanking.org/home/medienmitteilungen-02-12-04.htm>

cessiterait l'intervention d'une autorité étatique. Le même problème se retrouve au niveau de l'exécution, où les capacités sont de surcroît limitées.

Les exigences actuelles en matière de transparence et d'égalité de traitement (cf. art. 1 LBVM), ainsi que leur mise en application, ne peuvent que pâtir de ces limitations et de ces obstacles. Les limites de l'autorégulation ont d'ailleurs aussi été reconnues dans l'Union européenne. Ainsi par exemple, la proposition modifiée de directive concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de valeurs mobilières à la négociation prévoit que l'approbation des prospectus d'émission sur le marché primaire et l'autorisation sur le marché secondaire seraient confiées à une autorité étatique, avec une possibilité de délégation limitée à des organisations totalement indépendantes des intervenants sur le marché. L'Angleterre a d'ores et déjà anticipé ces dispositions en transférant la compétence de cotation depuis les bourses vers une autorité de surveillance, la «Financial Services Authority». Ce débat va aussi s'ouvrir en Suisse. Une autorisation administrative pour le marché secondaire limiterait notamment l'autorégulation des bourses, tout en accroissant la responsabilité et la charge de l'autorité de surveillance. En revanche, une approbation administrative des prospectus d'émission porterait atteinte à un principe encore plus fondamental de la loi sur les bourses, à savoir que cette dernière ne régule pas le marché primaire.

L'avenir dira en quels termes se posera en Suisse – s'il se pose – le débat sur l'autorégulation et l'éventuelle régulation du marché primaire. Au regard des grandes tendances internationales en matière de régulation des marchés financiers (UE, USA), et compte tenu des difficultés que pose la mise en œuvre des objectifs de la loi sur les bourses, on peut s'attendre en Suisse à une pression accrue pour plus de réglementation.

## 2. Surveillance des bourses

### 2.1 Bourse suisse (SWX Swiss Exchange)

Lors de l'assemblée générale du 23 avril 2002, Reto Francioni a remplacé Jörg Fischer au conseil d'administration de la SWX Swiss Exchange, dont il a été élu président. L'assemblée générale a en outre décidé de transformer la SWX Swiss Exchange en société anonyme. L'orientation internationale de la SWX Swiss Exchange ainsi que l'acquisition de participations, avaient entraîné un développement croissant et des structures de plus en plus complexes, auxquels la forme associative existante n'apparaissait plus adaptée. La SWX Swiss Exchange, sous sa nouvelle forme juridique, poursuit néanmoins ses activités opérationnelles comme par le passé. Son actionnaire unique est le «Verein Schweizerische Effektenbörse», composé des membres de l'ancienne structure associative.

Après le départ de Jörg Fischer, qui a eu pour effet de suspendre la procédure d'enquête engagée contre lui par la Commission des banques<sup>1</sup>, la SWX Swiss Exchange a annoncé qu'il resterait à sa disposition en qualité de consultant. Afin de déterminer s'il ne pouvait pas y avoir la constitution d'un organe de fait, la Commission des banques a chargé le cabinet KPMG Fides Peat, en tant qu'organe de révision de la SWX Swiss Exchange, de vérifier l'ampleur des activités de consultant de Jörg Fischer.

## 2.2 Eurex

Eurex a bénéficié des turbulences des marchés boursiers et est devenue la première bourse à terme du monde. En termes de volume des contrats négociés, elle a supplanté Euronext/LIFFE. En termes de valeur sous-jacente des contrats, elle a su s'imposer également et dépasser la Chicago Board Options Exchange, jusqu'alors numéro un. Afin de répondre aux besoins du marché et de conforter sa position de leader, Eurex a complété sa gamme de produits en introduisant de nouveaux contrats sur options portant sur des blue chips européens ainsi que des contrats sur options et futures portant sur des parts de fonds indiciels négociées en bourse. Grâce à la mise en service de nouvelles fonctionnalités telles que l'interruption de volatilité et le transfert de position avec transfert d'argent, le système Eurex a en outre été adapté techniquement aux nouveaux besoins des utilisateurs.

Enfin, la révision du Règlement de bourse d'Eurex Allemagne et d'Eurex Zurich est en cours. La nouvelle version sera soumise à la Commission des banques pour approbation.

## 2.3 Organisations analogues aux bourses; Berner Börsenverein BX

L'assemblée générale du Börsenverein a approuvé une proposition du directoire visant à réaliser une nouvelle plate-forme de négoce. En 2001, les membres de la Bourse de Berne avaient rejeté la proposition du directoire de transformer le Börsenverein en société anonyme, ainsi que le projet connexe de création d'une bourse spécialisée dans le capital-risque. En revanche, le directoire avait été chargé d'élaborer des projets de réalisation d'une plate-forme de négoce technologiquement plus performante.

La solution retenue repose sur une architecture client/serveur. Les membres sont connectés au système informatique de la bourse via Internet. Le nouveau système de négoce (sur écran) est entièrement électronique; la conciliation est automatique, le clearing et la procédure de règlement sont intégrés (via une interface avec SIS Segal Inter settle). A l'issue de travaux d'installation relativement courts, le négoce électronique a démarré avec succès à la «nouvelle» BX Berne Exchange, en septembre 2002.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 218 s.

L'entrée en service de la nouvelle plate-forme de négoce électronique n'a pas modifié fondamentalement, du point de vue du droit de la surveillance, la nature de l'activité du Börsenverein. On retiendra notamment le passage d'un système par téléphone à un système modernisé de négoce et de conciliation. Les caractéristiques principales de la bourse de Berne, notamment son orientation régionale marquée et le niveau relativement bas des volumes négociés, sont restées pour l'essentiel inchangées. Dans ces conditions, la Commission des banques n'avait aucune raison de remettre en question le statut d'organisation analogue à une bourse pour la nouvelle BX.

Outre les modifications apportées à divers règlements boursiers (comme le Règlement de négoce ou le Règlement interne) consécutivement à la mise en place du système de négoce électronique, un Règlement de cotation entièrement révisé est entré en vigueur avec le changement de système. La Commission des banques a exigé que ce nouveau règlement réponde à des exigences de transparence plus strictes. Parmi les nouveautés importantes, on citera par exemple l'obligation de tenir une comptabilité conforme aux principes de la Fondation pour les recommandations relatives à la présentation des comptes (Swiss GAAP RPC) ou à d'autres normes comptables internationalement reconnues.

## 2.4 Surveillance du marché

### 2.4.1 Etendue des procédures d'enquête

Les instances de surveillance de la SWX Swiss Exchange (Surveillance & Enforcement, SWX-SVE) et de l'Eurex Zurich SA (Independent Surveillance Eurex Zurich, ISE) ont transmis à la Commission des banques huit dossiers relatifs à d'éventuelles violations de la loi ou autres infractions au sens de l'art. 6 al. 2 LBVM. Depuis 1996, la SWX-SVE et l'ISE ont ainsi signalé 78 incidents à la Commission des banques et lui ont transmis les rapports d'enquête correspondants. Sur la base de ces rapports, la Commission des banques a ouvert 148 procédures formelles jusqu'à ce jour. Les soupçons s'étant révélés infondés, ou faute de preuves, 111 de ces procédures ont été classées sans suite. Huit d'entre elles ont débouché sur une décision relevant du droit de la surveillance; sept tombaient potentiellement sous le coup du droit pénal et ont été dénoncées aux autorités de poursuite pénale cantonales compétentes. 22 procédures sont encore pendantes et, dans 133 cas, une enquête préalable est en cours. En 2002, deux décisions ont été rendues, trois cas ont été communiqués aux autorités pénales cantonales et 63 procédures ont été classées sans suite.

### 2.4.2 Enquêtes sur les introductions en bourse (IPO)

Dans le cadre d'une enquête de grande envergure sur les méthodes d'attribution *nostro* lors des premières émissions, la Commission des banques a effectué de nom-

breuses investigations auprès de huit banques et négociants en valeurs mobilières. Durant la période considérée (1998 – 2001), 48 sociétés ont été introduites à la SWX Swiss Exchange par l'intermédiaire de ces établissements: 17 émetteurs sur le SWX New Market nouvellement créé et 25 sociétés sur le marché principal. Trois sociétés ont été placées sous forme de spin-offs avec droits d'émission et trois autres ont été cotées après un placement privé préalable. La Commission des banques a examiné les attributions effectuées en faveur des portefeuilles des banques impliquées (nostro) et de leurs collaborateurs, ainsi que le programme «Friends&Family» des émetteurs. Les investigations se sont donc limitées exclusivement aux attributions pour compte propre au sens large. Notamment, elles n'ont pas concerné la méthode d'attribution que les intervenants ont utilisé pour leur clientèle. Des pratiques douteuses ainsi que divers indices d'irrégularités dans l'attribution pour compte propre ont été détectés auprès d'un établissement. La procédure qui en est résultée est encore en cours.

#### 2.4.3 Dénonciations pénales

Une société industrielle suisse cotée à la SWX Swiss Exchange a annoncé le rachat d'une société étrangère. Suite à cette annonce, le cours de l'action nominative de l'entreprise suisse a gagné plus de dix pour cent à la cote. Or, l'organe de surveillance de la Bourse a constaté qu'avant l'annonce, des volumes importants avaient été traités sur le titre sous-jacent et sur l'un de ses dérivés. L'enquête de la Commission des banques a permis de découvrir qu'un membre du conseil d'administration de la société suisse avait procédé à ces transactions sur le dérivé et réalisé un bénéfice correspondant à environ 270 pour cent du capital investi. Au moment de ces transactions, le rachat avait déjà été conclu, si bien qu'il s'agissait sans aucun doute d'un délit d'initié. La Commission des banques a porté plainte auprès de l'autorité de poursuite pénale cantonale compétente. Durant la procédure d'enquête menée par les autorités cantonales, l'accusé a reconnu les faits. L'affaire s'est terminée par une ordonnance de condamnation.

Dans une autre affaire, la Commission des banques a enquêté sur un nombre important de transactions effectuées préalablement à l'annonce d'une offre de rachat sur ses propres titres par une société industrielle cotée à la SWX Swiss Exchange. Les investigations ont permis de constater qu'avant l'annonce, le président honoraire du conseil d'administration et son épouse (qui disposaient ensemble de la majorité des voix), le président du conseil d'administration et délégué du conseil, ainsi que les épouses respectives du vice-président du conseil d'administration et du directeur financier, avaient acheté des valeurs mobilières de la société.

L'enquête menée auprès des organes actifs de la société a renforcé l'hypothèse que des informations confidentielles avaient été utilisées de manière abusive. Les responsables des organes disposaient en effet de droits de codécision et de compé-

tences décisionnelles parfois étendus dans la décision par la société de racheter ses propres actions. En outre, il s'est avéré que les personnes concernées n'avaient jamais ou que rarement effectué des transactions de ce type auparavant. Ces arguments de poids, parmi d'autres, ont justifié le dépôt de trois dénonciations pénales auprès de deux autorités de poursuite pénale cantonales visant les responsables des organes de la société et, dans deux cas, également leurs épouses.

En revanche, dans le cas des actionnaires majoritaires, il fut constaté qu'ils procédaient depuis plusieurs dizaines d'années à des achats réguliers et continuels des valeurs mobilières concernées, en raison de leurs intérêts à long terme dans la société. Restaient par ailleurs des réserves sur la question des informations confidentielles, en raison de leur fonction «passive» dans la société. En dépit de l'existence de certaines pratiques discutables, les indices n'étaient pas suffisants pour permettre le dépôt d'une dénonciation pénale.

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

Dans le cadre d'une enquête sur un délit d'initié, la Commission des banques a constaté qu'un membre de la direction et directeur du département commercial d'une banque de taille moyenne avait effectué des transactions suspectes. Cet organe assujéti à l'exigence d'activité irréprochable avait connaissance d'un important ordre relatif à des valeurs mobilières d'une société dont le client était l'un des grands actionnaires. L'enquête approfondie de la Commission des banques a révélé que le responsable négociait, parallèlement au mandat du client, un grand nombre de valeurs mobilières via ses propres comptes et dépôts auprès de la banque et auprès d'une autre banque. Conformément à l'art. 11 LVBVM, ces transactions pour compte propre sont déloyales et constituent un véritable cas de «front running» ou «parallel running». Il s'est avéré en outre que le responsable avait commis une grave infraction contre le règlement de service et les instructions internes de la banque. Comme il avait quitté la direction de la banque d'un commun accord avec celle-ci, il n'a pas été nécessaire de prendre d'autres mesures de surveillance.

La Commission des banques a constaté que le comportement de deux banques ayant commis des cours coupés («Kurschnitte»)<sup>1</sup> à l'encontre de leurs clients constituait une violation des obligations de diligence et de fidélité au sens de l'art. 11 LBVM et n'était pas compatible avec la garantie d'une activité irréprochable au sens de l'art. 10 al. 2 let. d LBVM. Dans les deux cas, les banques, tout en connaissant les ordres d'achat et de vente de leurs clients «A» et «B», ont acquis des titres pour le compte de leurs clients «A», pour les revendre immédiatement à leurs autres clients «B» à un cours plus favorable, privant ainsi les clients «A» de la totalité du gain qui leur était due. Ce faisant, les banques n'ont jamais encouru le moindre risque de cours puisqu'elles avaient connaissance de l'ordre de leurs clients «B».

<sup>1</sup> cf. Bulletin CFB 20/1990 p. 23 et 18/1988 p. 11

A l'instar des décisions Biber<sup>1</sup>, la Commission des banques a invité les deux banques à l'informer des mesures qu'elles entreprendront ou qu'elles ont déjà entreprises afin de restituer à leurs clients lésés le montant qu'elles ont indûment perçu.

#### 2.4.5 Interdiction de pratiquer prononcée contre des collaborateurs responsables de négociants en valeurs mobilières

De plus, dans ces deux cas, la Commission des banques a également prononcé sur la base de l'art. 35 al. 3 let. b LBVM des interdictions provisoires de pratiquer le commerce de valeurs mobilières (de deux à huit mois) contre quatre collaborateurs responsables des deux négociants qui ont pratiqué lesdits «Kursschnitte». En effet, l'art. 35 al. 3 let. b LBVM peut être assimilé à un «Berufsverbot für Händler», soit une «interdiction de pratiquer», qu'il faut distinguer des mesures prises à l'encontre des «Gewährsträger» au sens de l'art. 10 al. 2 LBVM. Cette différence s'explique dans la portée de ces deux dispositions. L'interdiction de pratiquer prévue à l'art. 35 al. 3 let. b LBVM est une sanction dirigée contre l'auteur (personne physique) de l'acte et non contre le négociant comme institution et titulaire de l'autorisation. En revanche la «Gewähr» (art. 10 al. 2 let. d LBVM) vise principalement à protéger les investisseurs contre les agissements de personnes incompetentes ou malhonnêtes, en interdisant à ces dernières d'occuper des postes à responsabilité comme «organes» dès l'instant où elles ne jouissent pas de la garantie d'une activité irréprochable. Le non-respect grave et répété de la «Gewähr» entraîne comme mesure ultime le retrait de l'autorisation d'exercer l'activité de négociant (art. 36 LBVM). Dès lors, l'art. 10 al. 2 LBVM vise les activités du négociant en tant qu'institution.

Lorsque l'interdiction de pratiquer le commerce de valeurs mobilières est prononcée à l'encontre d'un collaborateur responsable titulaire d'une licence de négociateur délivrée ou reconnue par la SWX, la Commission des banques en informe la SWX. C'est ce qu'elle a fait en l'espèce. Du fait que l'un des collaborateurs responsables suspendu travaille actuellement pour l'entité canadienne du négociant, la Commission des banques a décidé de notifier sur la base de l'art. 38 al. 2 LBVM l'interdiction de pratiquer à la Commission des valeurs mobilières du Québec.

#### 2.4.6 virt-x

Le 25 juin 2001, la SWX Swiss Exchange (SWX) a transféré le négoce de la totalité des actions composant le Swiss Market Index (SMI) sur virt-x Exchange Limited. Virt-x Exchange Limited dont le siège est à Londres, est une bourse régie par le droit anglais, surveillée par la Financial Services Authority (FSA) et qui bénéficie du statut de «Recognised Investment Exchange» (RIE). Le commerce boursier est soumis au droit anglais. En revanche, les droits et obligations des émetteurs suisses sont définis et régis par le droit suisse<sup>2</sup>. Le 20 juin 2001, la Commission des banques et la FSA

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion CFB 2001 p. 226 ss et 2000 p. 226 ss, Bulletin CFB 40/2000 p. 37 ss, ATF du 2 février 2000 dans la cause CSG et CFB

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 219 ss

ont signé un accord de coopération réglant les principes de surveillance, de mise en œuvre et d'échange d'information ainsi que les principaux éléments concernant la coordination des compétences, tout spécialement les procédures d'enquête. L'accord prévoit aussi un dialogue étroit et permanent entre les deux autorités. L'échange d'information s'appuie, en ce qui concerne la Suisse, sur l'art. 38 LBVM et sur la pratique établie dans le domaine de l'entraide administrative.

En outre, la Commission des banques et la FSA ont fixé les modalités d'exécution de cet accord, notamment la possibilité de transmettre dans la requête d'entraide, lorsque l'enquête présente un intérêt commun, 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. En revanche si l'une des autorités constate, lorsque l'enquête ne présente pas d'intérêt commun, qu'un état de fait dont elle a connaissance est susceptible d'intéresser l'autre, cette dernière en sera informée par le biais de documents où les noms de clients auront été caviardés. En présence de circonstances exceptionnelles, qui seraient par exemple susceptibles de mettre en péril d'une manière imminente et sérieuse le bon fonctionnement du marché, les autorités pourront échanger directement des informations confidentielles, y compris les noms de clients.

En présence d'intérêts communs de surveillance, il sera décidé de cas en cas quelle autorité compétente aura la compétence de «Lead Regulator» pour mener l'enquête. Pour ce faire, différents critères ont été déterminés et ont été définis dans un document de travail non publié, annexé à l'accord de coopération. Les éléments suivants seront notamment pris en compte: le domicile des participants au marché, des clients et des émetteurs, le marché concerné, les sanctions prévues par chacun des ordres juridiques et la possibilité d'obtenir des informations de pays tiers. En fonction de la pondération de ces critères, l'attribution des responsabilités respectivement de la fonction «Lead» entre la FSA et la Commission des banques en matière de conduite de la procédure pourra être différente de cas en cas et se modifier en cours de procédure, sur la base de nouveaux éléments. Depuis son entrée en vigueur, cet accord de coopération a été appliqué à deux reprises. La Commission des banques a assumé la fonction de «Lead» dans l'une des procédures et dans l'autre la Commission des banques instruit la procédure en Suisse pour le compte de la FSA.

Le gros potentiel de développement attribué à virt-x lors de son lancement a été freiné en particulier par la stagnation économique au niveau mondial ainsi que par les événements dramatiques du 11 septembre 2001 qui ont fortement pesé sur le marché des titres<sup>1</sup>.

A la fin décembre, SWX Swiss Exchange a annoncé qu'elle allait présenter aux actionnaires de virt-x Exchange Ltd., société cotée sur l'Alternative Investment Market

<sup>1</sup> cf. ch. I/4

(AIM) à Londres, une offre de rachat dans le but d'acquérir la totalité des actions de virt-x. Après avoir examiné l'offre, les membres indépendants du conseil d'administration de virt-x ont recommandé son acceptation aux actionnaires de virt-x. Actuellement, SWX et Tradepoint Group (TPG), un consortium composé de plusieurs banques et investisseurs internationaux, détiennent chacun 38,9 pour cent de toutes les actions virt-x. TPG s'est engagé à offrir ses actions à la SWX.

### 3. Surveillance des négociants en valeurs mobilières

#### Pratique de l'autorité de surveillance

Parmi les cas examinés par la Commission des banques, deux ont porté plus particulièrement sur le respect de l'art. 10 al. 2 let. d LBVM (garantie d'une activité irréprochable) et de l'art. 10 al. 5 LBVM (surveillance consolidée d'un groupe étranger).

Selon l'art. 10 al. 2 let. d LBVM, le négociant, ses collaborateurs responsables et les actionnaires principaux doivent présenter toutes garanties d'une activité irréprochable. Un des responsables d'un négociant, qui avait été dûment autorisé, a placé des titres non cotés dans le portefeuille de clients. Ce dernier n'a pas pu démontrer que les clients avaient été informés et avaient donné leur accord. De plus, ledit responsable était l'un des ayants droit économiques de certaines entités dans lesquelles les fonds avaient été placés. Par ailleurs, une gestionnaire de fortune a opéré des transactions spéculatives pour le compte de clients et à leur insu, qui se sont soldées par des pertes importantes. Le négociant a décidé de prendre à sa charge les pertes subies par les clients. La Commission des banques a considéré que le comportement des deux personnes précitées n'était pas compatible avec les exigences de l'art. 10 al. 2 let. d LBVM. Suite aux injonctions de l'autorité de surveillance, les personnes en question ont été écartées.

En application de l'art. 10 al. 5 LBVM et bien qu'il s'agisse d'une condition potestative, la Commission des banques exige d'un négociant appartenant à un groupe financier étranger qu'il soit soumis à une surveillance consolidée appropriée de la part des autorités étrangères. Dans le cadre d'une procédure d'autorisation d'un négociant tombant sous le régime transitoire de la loi sur les bourses, il est apparu que les diverses entités du groupe étaient détenues par une société holding à l'étranger qui n'était pas soumise à une surveillance consolidée par les autorités locales. Etant donné qu'aucune autorité étrangère ne souhaitait exercer une telle surveillance, la requérante a proposé que la Commission des banques prenne en charge cette surveillance. Il convient toutefois de préciser que les actionnaires ultimes ne sont pas suisses, que le groupe comporte de nombreuses sociétés ayant leur siège à l'étranger et qu'une part prépondérante des activités dudit groupe est déployée à l'étranger. De plus, bien que le groupe dispose d'une autre société de services en Suisse, il a été clairement démontré que le centre de décision n'est pas non plus situé en Suisse. Au

vu de ce qui précède, la Commission des banques a refusé d'assumer cette responsabilité. Elle a également fixé un délai de six mois pour que le groupe se réorganise afin de se soumettre à une surveillance consolidée appropriée auprès d'une autorité étrangère. Ce n'est qu'une fois cette condition remplie que l'autorisation de poursuivre l'activité de négociant a pu être délivrée.

## 4. Publicité des participations

### 4.1 Pratique de l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange

Suite à l'expiration à fin 2000 du délai de carence pour déclarer les participations antérieures au 1<sup>er</sup> janvier 1998, l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange a mené des contrôles systématiques du respect de l'obligation de déclarer, en s'appuyant sur les rapports annuels des sociétés cotées à la SWX Swiss Exchange ainsi que sur d'autres sources. Depuis 2001, l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange a transmis, sur la base de l'art. 20 al. 4 LBVM, plus de 180 cas à la Commission des banques qui a mené des investigations<sup>1</sup>. Dans la quasi-totalité de ces cas, les violations de l'obligation de déclarer étaient dues à des négligences, ce qui exclut toute sanction. En effet, une violation de l'obligation de déclarer une participation qualifiée ne peut être sanctionnée que si l'omission a été intentionnelle (art. 20 et 51 LBVM). Avant de clore ce type d'affaires, la Commission des banques écrit toutefois systématiquement à l'ayant droit économique concerné en lui rappelant toutes les dispositions légales applicables (art. 20, 41 et 51 LBVM, art. 9 ss OBVM-CFB), en insistant sur le fait que ces dispositions assurent la transparence des marchés financiers et en lui demandant également le plus souvent de décrire les mesures organisationnelles qu'il entend prendre afin d'éviter de nouvelles violations.

Cette politique rend la récidive moins excusable et permet, lors de violations répétées, de prouver le dol éventuel du récidiviste qui s'est engagé à prendre les mesures nécessaires et qui ne peut plus ignorer ses obligations ni le bien juridique protégé par l'art. 41 LBVM. La pratique de la Commission des banques va dès lors se durcir à l'avenir<sup>2</sup>.

### 4.2 Plaintes pénales

Dans le cadre de ses activités de contrôle, l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange a signalé à la Commission des banques sur la base de l'art. 20 al. 4 LBVM qu'une holding avait violé à trois reprises sur une période de 18 mois son obligation de déclarer au sens des art. 20 al. 1 et art. 51 LBVM. Contrairement au premier cas qui ne concernait qu'un retard de quelques jours dans la déclaration, la Commission des banques est arrivée dans les deux dernières affaires à la

<sup>1</sup> cf. Rapport annuel de l'Instance pour la Publicité des Participations sur le site internet

<sup>2</sup> cf. ch. 4.2

conclusion que la holding avait violé par dol éventuel les dispositions de la loi sur les bourses, en omettant de déclarer des participations et que ces infractions tombaient sous le coup de l'art. 41 al. 1 let. a LBVM. Une dénonciation pénale a dès lors été adressée au Département fédéral des finances qui est l'autorité de poursuite compétente selon l'art. 44 al. 2 LBVM.

Une deuxième dénonciation pénale a été déposée dans une affaire concernant un groupe d'actionnaires de Feldschlösschen Hürlimann Holding SA (FHH), devenue entre-temps REG Real Estate Group, qui ont secrètement coopéré intensivement pendant plusieurs mois afin, d'une part, de faire échouer une fusion entre FHH et SPS Prime Site et, d'autre part, de prendre le contrôle de FHH lors d'une assemblée générale en mai 2001. Pour ce faire, ils ont effectué diverses transactions entre eux sur les actions nominatives de FHH et ont pris toutes les dispositions nécessaires pour s'assurer une majorité des droits de vote sans que le public, les administrateurs ou d'autres actionnaires de FHH n'en soit informés.

La Commission des banques est arrivée à la conclusion que ces actionnaires, vu l'intensité de leur coopération, auraient dû effectuer une déclaration de groupe au sens des art. 20 al. 1 LBVM et 15 OBVM-CFB bien avant la tenue de l'assemblée générale de FHH en mai 2001, qu'ils ont agi par dol éventuel, voire par dol, et que leur comportement était punissable selon l'art. 41 al. 1 let. a LBVM. Dans sa dénonciation pénale au Département fédéral des finances, la Commission des banques a notamment souligné que des actionnaires ont toute la liberté de coopérer, mais qu'ils ne peuvent pas le faire à l'insu du public et de la société dans laquelle ils détiennent des participations, dès lors que leur coopération atteint une intensité déclenchant l'obligation de déclarer selon la loi sur les bourses. La Commission des banques a également regretté que le groupe d'actionnaires n'ait pas contacté l'Instance pour la publicité des participations de la SWX Swiss Exchange pour se renseigner et ne lui ait pas demandé, sur la base de l'art. 20 al. 6 LBVM, de statuer sur leur obligation de déclarer.

## 5. Offres publiques d'acquisition

### 5.1 Pratique de la Commission des offres publiques d'acquisition

La Commission des offres publiques d'acquisition (OPA) a traité 34 cas et émis 22 recommandations en vertu de l'art. 23 al. 3 LBVM, publiés sur son site Internet. Les recommandations concernaient principalement des offres volontaires ou obligatoires. Les cas de rachat de propres actions ont nettement diminué par rapport aux années précédentes.

## 5.2 Pratique de la Chambre des OPA de la Commission des banques

La Chambre des OPA de la Commission des banques a examiné deux cas d'acquisition de sociétés. Dans l'un des deux cas, les recommandations de la Commission des OPA avaient été refusées, et dans l'autre, une demande d'octroi d'une dérogation à l'obligation de présenter une offre avait été déposée.

- Dans l'affaire entre l'hoirie Bernard Siret et la société Financière Pinault<sup>1</sup>, la Chambre des OPA a confirmé la recommandation de la Commission des OPA, selon laquelle l'octroi d'une dérogation à l'obligation de présenter une offre était admissible. Selon elle, il n'y a pas eu de changement dans le contrôle de l'entreprise, étant donné que l'hoirie Bernard Siret a toujours disposé de plus de 70 pour cent des droits de vote dans Holdivar, suite au rachat d'une participation par Financière Pinault. L'octroi d'une option call à la Financière Pinault, qui aurait permis à celle-ci de prendre le contrôle de Holdivar si elle exerçait son droit, n'était pas un motif suffisant pour ne pas accorder une dérogation, l'exercice réel de cette option étant incertain. Cependant, la Commission des OPA avait confirmé que l'exercice de cette option obligerait la Financière Pinault à présenter une offre. Le groupe Valbel a attaqué cette recommandation. En raison de l'accord extrajudiciaire conclu entre les parties, le recours est devenu caduc et la décision de la Chambre des OPA est entrée en force.
- René-Pierre Müller, Adrian Niggli et Arno Schenk ont quant à eux rejeté une recommandation de la Chambre des OPA selon laquelle ils étaient dans l'obligation de présenter une offre publique d'acquisition aux actionnaires de Quadrant SA depuis le 17 octobre 2000. La procédure est en cours devant la Chambre des OPA.
- A l'occasion de l'augmentation de capital de Zurich Financial Services, les banques consortiales (UBS SA, Credit Suisse First Boston, Goldman Sachs International et Salomon Brothers UK Equity Ltd.) ont déposé une requête en prolongation de 18 mois de la dérogation générale à l'obligation de présenter une offre selon l'art. 33 al. 1 let. b OBVM-CFB lors d'une prise ferme. Les banques ont justifié leur requête par le fait que le succès d'un placement d'actions était très incertain, compte tenu de la situation sur les marchés à l'époque, ainsi que par le montant très important de l'augmentation de capital. La Chambre des OPA a rejeté la demande, mais a accordé un délai de six mois au total et laissé ouverte la possibilité d'une prolongation à l'expiration de ce délai. En optant pour une procédure progressive et contrôlée, la Chambre des OPA entendait garder la possibilité de réévaluer la situation une fois que les premiers éléments du placement des titres de participation auraient été rassemblés, tout en veillant à ce que le marché soit informé de façon adéquate. La transaction devait absolument être transparente vis-à-vis du public. A l'expiration du délai de trois mois, le marché devait être informé d'une éventuelle demande de prolongation du délai et le nombre de titres de participation n'ayant pas encore été placés devait être publié. L'octroi sans condition d'un délai de 18 mois serait largement sorti du cadre des prises fermes classiques, où le délai est habituellement court. Contre toute attente, le placement, qui a abouti à la fin octobre, s'est avéré être par la suite un grand succès.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 231

## 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 résultats des vérifications n'ont donné lieu à aucune remarque.

## VI. Thèmes interdisciplinaires

### 1. Obligation de diligence en matière de lutte contre le blanchiment de capitaux

La Commission des banques veille au respect des obligations édictées dans le cadre de la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent (LBA) par les établissements sous sa surveillance. En vertu de l'art. 41 LBA, la Commission édicte les dispositions nécessaires à l'application de la loi. Cette compétence lui a permis d'édicter une ordonnance sur le blanchiment d'argent, qui entrera en vigueur en 2003 et remplacera l'ancienne circulaire CFB-98/1. Alors que cette ordonnance énumère les obligations de diligence dans les relations d'affaires à risque élevé, la Convention relative à l'obligation de diligence des banques de l'Association suisse des banquiers règle les principes d'identification applicables à toutes les relations-client. L'ordonnance sur le blanchiment d'argent de la Commission des banques rend la Convention obligatoire pour tous les intermédiaires financiers qui sont sous sa surveillance.

#### Ordonnance sur le blanchiment d'argent de la CFB

En avril 2001, la Commission des banques a mandaté un groupe de travail en vue de la révision des directives actuelles sur le blanchiment d'argent<sup>1</sup>. En juin 2002, celui-ci a présenté un projet d'ordonnance de la Commission des banques basé sur la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent. A l'issue d'une consultation publique, l'ordonnance a été adoptée par la Commission des banques et entrera en vigueur à l'été 2003. Pour la mise en œuvre de l'ensemble des dispositions, une période transitoire d'un an a été prévue, durant laquelle les dispositions de la circulaire 98/1 resteront en vigueur.

Par rapport à la réglementation actuelle, l'ordonnance instaure les nouveautés suivantes :

- Dans le cadre de la prévention contre le blanchiment d'argent, les intermédiaires financiers doivent adopter une approche axée sur le risque. Lorsqu'il s'agit d'une relation d'affaires à risque élevé, ils doivent exiger des informations supplémentaires (notamment sur l'origine des fonds). Cette procédure implique l'utilisation de critères de risques permettant d'identifier et de définir en interne toutes les relations-client, existantes ou nouvelles, qui revêtent un risque élevé. En revanche, dans le cas de relations d'affaires « ordinaires », l'identification habituelle selon les dispositions de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques suffit.
- L'ordonnance reprend la réglementation actuellement en vigueur sur les relations d'affaires avec des personnalités politiques étrangères. La décision d'entamer, de poursuivre ou d'interrompre ce type de relations d'affaires incombe à la haute direction. L'on entend ici interdire toute acceptation de fonds d'origine criminelle, à savoir notamment la corruption et l'abus de fonds publics, en Suisse ou à l'étranger.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001, p. 187 ss

- Les instruments servant jusqu'à présent à la lutte contre le blanchiment devront également être utilisés dans la lutte contre le financement du terrorisme<sup>1</sup>. Si, lors de l'identification de l'origine des fonds, des transactions inhabituelles ou suspectes paraissent avoir un lien éventuel avec une organisation terroriste, l'intermédiaire financier doit immédiatement en avvertir le Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.
- En cas de doutes au sujet d'une relation d'affaires impliquant des fonds importants, l'intermédiaire financier doit décider s'il fera usage de son droit d'annonce et s'il entend faire part de ses doutes au Bureau de communication.
- A l'avenir, l'ensemble des banques et des négociants en valeurs mobilières, à l'exception des établissements de petite taille, devront disposer de systèmes informatisés pour la surveillance des transactions. Ces systèmes doivent contribuer à repérer les transactions inhabituelles. Les informations fournies doivent être exploitées dans un délai adéquat. Si nécessaire, des données supplémentaires concernant la relation d'affaires doivent être recueillies.
- Dans le cadre de l'application des normes instaurées par le Groupe d'action financière contre le blanchiment de capitaux (GAFI) pour la lutte contre le financement du terrorisme, tous les mandats de paiement à l'étranger doivent en principe contenir des données concernant le mandant.
- Le domaine d'application de l'ordonnance a été élargi par rapport à la circulaire et inclut, outre les banques et les négociants en valeurs mobilières, les sociétés affiliées à une banque ou à un négociant en valeurs mobilières mais qui ne disposent pas du statut de banque ou de négociant en valeurs mobilières. Sur requête formelle, ces sociétés peuvent se soumettre à la surveillance de la Commission des banques pour le respect des obligations édictées dans l'ordonnance.
- L'ordonnance clarifie les règles édictées dans la circulaire, selon lesquelles il est interdit à un intermédiaire financier suisse de se servir de ses succursales étrangères pour contourner la réglementation suisse. C'est pourquoi l'ordonnance exige que les intermédiaires financiers veillent à ce que leurs succursales étrangères respectent ces principes fondamentaux. Si la législation suisse ne correspond ni à la législation ni aux usages locaux, il pourrait en résulter un désavantage concurrentiel pour les groupes bancaires suisses. Dans ce cas, la Commission des banques devra trouver une solution au cas par cas avec les autorités compétentes et les établissements concernés.
- Les intermédiaires financiers possédant des succursales et des sociétés affiliées à l'étranger doivent déterminer, limiter et surveiller leurs risques juridiques et de réputation à l'échelon consolidé. Ils doivent s'assurer que les organes compétents du groupe obtiennent des sociétés du groupe à l'étranger les informations essentielles à cet effet. Les organes de surveillance internes et les réviseurs externes du groupe doivent, en cas de besoin, avoir accès aux relations d'affaires concernées dans toutes les sociétés du groupe.
- Les banques sans présence physique sur le lieu d'incorporation (« shell banks ») ne

---

<sup>1</sup> cf. ch. 2

doivent pas tenir de comptes de correspondance, à moins qu'il ne s'agisse d'une filiale d'un groupe bancaire surveillé.

- L'ordonnance intègre les dispositions actuelles des directives de la CFB sur la réglementation du négoce professionnel de billets de banque dans les banques, en vigueur depuis le 6 avril 1990.

### **Convention relative à l'obligation de diligence des banques de l'Association suisse des banquiers**

Conformément à son rythme de révision quinquennal, la Convention relative à l'obligation de diligence des banques a fait l'objet d'une révision. Le processus s'inscrivait par ailleurs dans le cadre de la refonte des Directives de la Commission des banques sur le blanchiment de capitaux<sup>1</sup>. Le nouveau texte<sup>2</sup> a été adopté par le conseil d'administration de l'Association suisse des banquiers le 2 décembre 2002, après concertation avec la Commission des banques. La Convention relative à l'obligation de diligence des banques constitue l'autorégulation déterminante au sens de la loi sur le blanchiment pour le secteur soumis à la surveillance de la Commission des banques. Son entrée en vigueur a été fixée au 1<sup>er</sup> juillet 2003, soit simultanément à l'entrée en vigueur de la nouvelle ordonnance de la Commission des banques en matière de lutte contre le blanchiment d'argent.

Les principales modifications apportées au texte de la Convention relative à l'obligation de diligence des banques du 28 janvier 1998 sont les suivantes:

- La plupart des exceptions à la vérification de l'identité du cocontractant sont supprimées. Toutefois, un délai de grâce de 30 jours est accordé pour compléter une documentation d'ouverture de compte incomplète.
- Les indications devant obligatoirement figurer dans le formulaire A ont été étendues (date de naissance et nationalité de l'ayant droit économique).
- Les associations de bienfaisance ne sont plus exemptées de manière systématique de la procédure d'identification de l'ayant droit économique. Il s'agit là d'une mise en œuvre des Recommandations Spéciales du Groupe d'action financière contre le blanchiment de capitaux (GAFI) sur le financement du terrorisme (octobre 2001).
- La procédure d'ouverture de compte par correspondance, désormais applicable également aux établissements actifs exclusivement sur internet, a été précisée.
- Enfin, la possibilité de déléguer les procédures de vérification d'identité du cocontractant et d'identification de l'ayant droit économique fait l'objet d'une réglementation plus détaillée que par le passé.

De manière justifiée, les devoirs de diligence imposés par ce texte sont applicables à tout type de relations d'affaires, sans distinction aucune. Cette application généralisée constitue le fondement de l'approche différenciée en fonction des risques qui a

<sup>1</sup> cf. Circulaire CFB 98/1 ch. I.6

<sup>2</sup> cf. <http://www.swissbanking.org/cdb-03-140103-mit-formularen.pdf>

été choisie dans le cadre de la nouvelle ordonnance de la Commission des banques en matière de lutte contre le blanchiment d'argent, puisqu'un niveau de diligence élevé est ainsi garanti pour l'ensemble de la clientèle.

### Contexte international

Les événements survenus à l'échelon international ces dernières années sont l'un des éléments qui a motivé la réforme de la législation en matière de blanchiment de capitaux. En octobre 2001, le Comité de Bâle a adopté des normes minimales en matière d'obligation de diligence des banques dans le cadre de l'établissement de l'identité du client<sup>1</sup>. A la suite des événements du 11 septembre 2001, le Groupe d'action financière contre le blanchiment de capitaux (GAFI) a adopté huit recommandations spéciales contre le financement du terrorisme<sup>2</sup>. En collaboration avec le Fonds monétaire international (FMI) et la Banque Mondiale, ainsi que des organisations sectorielles comme le Comité de Bâle, le GAFI a présenté une méthodologie complète pour la vérification du respect des normes internationales sur le blanchiment de capitaux, qu'il a adoptée en 2002. Le GAFI envisage également de revoir d'ici l'été 2003 ses 40 recommandations, considérées aujourd'hui comme la norme internationale reconnue en matière de lutte contre le blanchiment d'argent. Toutefois, les contours précis de cette révision par le GAFI ne sont pas encore clairement définis. Diverses questions relatives à l'application pratique des normes sont encore débattues dans le cadre de comités internationaux. A cet égard, l'ordonnance concernant le blanchiment d'argent de la Commission des banques précède en partie ces travaux. En attendant, il n'est pas exclu que l'évolution à l'échelon international donne lieu à de nouveaux ajustements réglementaires. La Commission des banques juge toutefois solide la réglementation édictée dans sa nouvelle ordonnance et accorde la priorité absolue à sa mise en œuvre. Ce n'est qu'ultérieurement qu'elle examinera si la réglementation nécessite des ajouts une fois que les conclusions au sujet de la nouvelle réglementation auront été tirées, qu'une comparaison aura été effectuée avec d'autres places financières étrangères en termes de réglementation et d'application pratique et qu'une réévaluation éventuelle du secteur financier aura été menée par le Fonds monétaire international ou le GAFI.

### Coordination de la lutte contre le blanchiment à l'échelon fédéral

La Commission des banques est active dans la prévention du blanchiment de capitaux, en collaboration avec l'Office fédéral des assurances privées, la Commission des maisons de jeu, le Bureau de communication en matière de blanchiment et l'Autorité de contrôle en matière de lutte contre le blanchiment. Les représentants de ces autorités se rencontrent régulièrement pour coordonner leur action de surveillance dans le domaine du blanchiment. En octobre 2002, ils ont organisé ensemble une conférence de presse à but informatif. Les conditions-cadre juridiques et le cahier

<sup>1</sup> cf. chap.VII / 1.1.1.5

<sup>2</sup> cf. ch. 2

des charges de ces diverses autorités sont décrits dans une brochure publiée à l'occasion de cette conférence de presse.

## 2. Lutte contre le financement du terrorisme

Dans la continuité des démarches entreprises dans les premiers jours qui ont suivi les attentats du 11 septembre 2001, la Commission des banques a poursuivi son engagement dans la lutte contre le financement du terrorisme<sup>1</sup>. Elle a, à ce titre, rendu compte des conséquences de ces attentats sur ses activités dans un rapport publié le 14 mars 2002 sur le site internet de la Commission des banques.

### 2.1 Recherche d'avoirs de terroristes dans le système financier

Tout au long de l'année 2002, la Commission des banques a continué à jouer son rôle d'intermédiaire entre autorités policières et de poursuite pénale et les établissements assujettis à sa surveillance. La transmission de listes de personnes et de groupements présumés terroristes a été une des tâches principales de la Commission des banques dans ce domaine, avec vingt envois de listes, pouvant être distinguées selon deux types de listes:

- Comme en 2001, la Commission des banques a transmis aux établissements assujettis à sa surveillance des listes de terroristes et de groupements terroristes ayant un lien éventuel avec les attentats du 11 septembre 2001, listes essentiellement publiées par les autorités américaines. Elle a requis la recherche non seulement des relations d'affaires directes avec les personnes et groupements mentionnés sur ces listes, mais également celle des avoirs dont ces personnes seraient les ayants droit économiques. Dans la mesure où cette recherche s'avérait positive, les banques et négociants en valeurs mobilières devaient immédiatement procéder à une annonce 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 5 jours ouvrables au maximum. Dans ce délai, les autorités de poursuite pénale suisses avaient à décider du maintien du blocage des fonds. Ces listes étant reprises par les Nations-Unies dans le cadre des mesures internationales de lutte contre le terrorisme et son financement, celles-ci faisaient ensuite l'objet d'une mise en œuvre politique par le biais des mesures de sanctions économiques et financières du Secrétariat d'Etat à l'économie (Seco). Dans ce contexte, la Commission des banques a informé les établissements soumis à sa surveillance des mesures prises sur la base de l'ordonnance instituant des mesures à l'encontre des personnes et entités liées à Oussama Ben Laden, au groupe «Al-Qaïda» ou aux Talibans (RS 946.203). Les avoirs des personnes et groupements ayant un lien éventuel avec les attentats du 11 septembre 2001, repris dans l'annexe à cette ordonnance, devaient être bloqués pour une durée indéterminée et

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 164 ss

annoncés au Seco, indépendamment d'une éventuelle annonce préliminaire au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.

- La Commission des banques a également transmis aux banques et négociants en valeurs mobilières des listes de divers groupes terroristes internationaux sans lien avec le 11 septembre 2001 – dites listes de solidarité –, principalement publiées par les autorités américaines, en les invitant à faire preuve d'une diligence accrue, s'ils devaient entretenir une relation d'affaires avec une entité figurant sur ces listes ou si des avoirs, dont ces entités étaient les ayants droit économiques, étaient déposés auprès des établissements concernés. Si l'appréciation globale de la relation d'affaires concernée devait mettre en évidence un soupçon fondé au sens de l'art. 9 LBA, les banques et négociants en valeurs mobilières étaient appelés à procéder à une communication au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent.

## 2.2 Convention de l'ONU pour la répression du financement du terrorisme

La Commission des banques a également participé à l'élaboration du message du Conseil fédéral, publié le 26 juin 2002, concernant la ratification de la Convention de l'ONU pour la répression du financement du terrorisme<sup>1</sup>.

La Commission des banques a essentiellement été amenée à se prononcer au sujet de l'art. 18 de la Convention, disposition exigeant des pays signataires qu'ils prennent des mesures en vue de faciliter la coopération internationale et d'empêcher la préparation et l'exécution d'activités financières soutenant le terrorisme. A ce titre, la Commission des banques est d'avis que le mécanisme d'annonce au Bureau de communication en matière de blanchiment d'argent prévu dans la loi sur le blanchiment d'argent est dans l'ensemble compatible avec l'obligation d'annonce «immédiate de toutes opérations complexes, inhabituelles, importantes et tous les types d'opérations, lorsqu'elles n'ont pas de cause économique ou licite apparente», telle qu'évoquée par la Convention. Pour le surplus, la législation suisse dispose d'ores et déjà de l'essentiel des instruments prudentiels nécessaires pour permettre une lutte efficace contre le financement du terrorisme.

## 2.3 Financement du terrorisme dans l'ordonnance CFB sur le blanchiment

Le problème de la lutte contre le financement du terrorisme a également été repris dans le cadre de la révision de la circulaire CFB 98/1 sur le blanchiment, devenue ordonnance de la CFB sur le blanchiment<sup>2</sup>.

La tendance internationale a été d'étendre la lutte contre le blanchiment à la lutte contre le financement du terrorisme. Il a notamment été constaté que les terroristes et les groupements terroristes utilisaient les canaux ordinaires de la finance internationale pour la gestion de leurs valeurs patrimoniales et qu'ils recevaient parfois des

<sup>1</sup> cf. FF 2002 p. 5014 ss

<sup>2</sup> cf. ch. 1

fonds en provenance d'associations ou de sociétés parfaitement légales. Par ailleurs, les mécanismes mis en œuvre en Suisse dès les premières semaines suivant les attentats du 11 septembre 2001 démontrent qu'un traitement comparable des deux questions se justifie.

L'ordonnance de la CFB sur le blanchiment, adoptée le 19 décembre 2002, comprend notamment deux dispositions pertinentes pour la lutte contre le financement du terrorisme. L'art. 5 prévoit une interdiction de toute relation d'affaires avec des organisations ou individus terroristes et constitue le pendant administratif de l'interdiction pénale, notamment de participer à une organisation criminelle ou terroriste, tel que prévu dans les projets législatifs liés à la ratification de la Convention ONU pour la répression du terrorisme<sup>1</sup>. L'ordonnance contient également une précision du devoir de communication dans le cas d'indices de financement d'activités terroristes (art. 25). La loi sur le blanchiment et l'art. 9 LBA en particulier restent fondamentalement applicables. Conformément à la Convention ONU pour la répression du financement du terrorisme, ce devoir naît néanmoins en présence du moindre élément qui permet de concevoir un lien direct ou indirect entre une transaction ou une relation d'affaires et une organisation terroriste<sup>2</sup>.

### 3. E-Finance

#### 3.1 Bilan de l'e-banking en 2002

La Commission des banques a envoyé un questionnaire à un panel de 13 établissements, afin de se faire une idée de la diffusion de l'e-banking et de l'impact d'internet sur la structure bancaire en Suisse.

Si plusieurs entreprises dites de la nouvelle économie ont encaissé de lourdes pertes, le commerce de biens et de services sur internet a continué de progresser.

Dans le secteur bancaire, cette tendance est confirmée par les réponses au questionnaire de la Commission des banques. Le nombre de relations bancaires pour lesquelles il existe un contrat d'e-banking et le nombre de transactions – trafic des paiements et négoce de valeurs mobilières – effectuées via le Web ont augmenté régulièrement entre 2000 et 2002.

D'un autre côté, le questionnaire permet de conclure que les banques sont devenues nettement plus prudentes en matière de développement de leur offre d'e-banking. Si la stratégie des années précédentes se caractérisait par la faisabilité technique, ce sont aujourd'hui avant tout les aspects économiques qui déterminent la réalisation d'un projet dans ce domaine.

---

<sup>1</sup> cf. ch. 2.2

<sup>2</sup> cf. ch. 2.2

Dans un contexte économique où la concurrence s'intensifie, la fidélisation des clients existants est un point central pour les banques. La clientèle, toujours plus exigeante, attend d'une banque qu'elle lui offre plusieurs canaux de distribution. Ainsi, s'agissant d'un crédit hypothécaire, le client privilégiera un conseil et un suivi personnalisés proches de son lieu de travail ou de son domicile. C'est la raison pour laquelle le réseau de filiales doit être maintenu – mais plus axé sur le conseil et la vente. Dans d'autres cas de figure tels que le trafic des paiements et la demande d'informations sur les comptes et dépôts, le client favorisera l'accès le plus avantageux et le plus simple à sa banque. Les banques sont donc contraintes d'offrir leurs services à la fois sur internet et via les canaux habituels, ce qu'attestent les établissements interrogés, qui suivent une stratégie d'offre multi-canaux. Les banques opérant dans le segment de la clientèle individuelle s'efforcent de coordonner de façon efficace et ciblée les divers canaux de distribution, afin de garantir la fiabilité de leurs services financiers – en matière d'information, de conseil et de transactions – sur l'ensemble des canaux. Cette stratégie mène à une refonte des processus opérationnels et nécessite une optimisation de l'infrastructure informatique, afin d'éviter que ces processus ne soient cloisonnés dans chaque canal de distribution. Afin de faciliter le traitement de chaque relation-client, les banques entendent fournir au conseiller à la clientèle l'accès à une banque de données unique commune à tous les canaux. Mais pour ce faire, d'importants investissements doivent être consentis en matière de technologie de l'information.

Internet s'est imposé comme canal de distribution et de communication pour les services bancaires et il est désormais incontournable. L'accès à internet toujours plus généralisé et les progrès rapides dans les télécommunications parlent clairement en faveur d'un développement continu de l'e-banking. Les banques seront également amenées à inciter les clients à l'utilisation du canal électronique en proposant des tarifs avantageux pour les prestations standard.

### 3.2 Abandon de projets d'e-Finance

La chute des cours sur les marchés boursiers a entraîné, comme en 2001<sup>1</sup> l'abandon de plusieurs projets de services d'e-Finance:

- Après neuf mois d'activité seulement, la Redsafe Bank a cessé son exploitation.
- Consors (Suisse) SA a été reprise par Swissquote Bank et doit être entièrement intégrée à celle-ci.
- Credit Suisse a annoncé la fermeture de Youtrade, son service de courtage en ligne géré comme une solution isolée mais juridiquement non autonome.

La situation actuelle et les perspectives à moyen terme sur les marchés financiers ne laissent pas entrevoir d'amélioration rapide des conditions-cadre pour les entreprises axées exclusivement sur la gestion de transactions boursières pour une clien-

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001, p. 241

tèle privée qui entend prendre elle-même ses décisions. A la fin 2002, il ne restait sur le marché suisse que cinq banques et négociants en valeurs mobilières exclusivement actifs sur internet. Quoi qu'il en soit, le sondage effectué par la Commission des banques confirme bien le rôle grandissant d'internet et d'autres canaux de communication électroniques dans le traitement des opérations financières<sup>1</sup>.

### 3.3 Surveillance des services financiers transfrontaliers

Les moyens de communication actuels rendent la présence physique des sociétés de distribution de services financiers moins indispensable. Cela vaut également pour les services financiers transfrontaliers. Les intermédiaires financiers possédant des succursales dans un pays autre que celui où se trouve leur siège et où leurs activités sont soumises à une autorisation et une surveillance doivent respecter les recommandations du Comité de Bâle sur les compétences et les tâches de l'autorité du pays d'origine et celles de l'autorité du pays de destination. Cette forme de réglementation des services financiers transfrontaliers et les exigences en matière de surveillance qui en découlent sont aujourd'hui à la base des dispositifs d'autorisation et de surveillance de la plupart des pays.

Cependant, le fait qu'internet donne la possibilité aux établissements de proposer et de traiter des services financiers transfrontaliers donne du fil à retordre aux autorités de surveillance. Ce moyen permet en effet aux intermédiaires financiers de proposer des services à la clientèle d'un pays de destination sans pour autant être dotés d'une présence physique. Dans l'optique de l'autorité du pays de destination, axée sur une surveillance prudentielle, cet élément élimine tout point de rattachement justifiant une surveillance basée sur le principe de la territorialité. Dans ce cas, il est important que l'autorité du pays d'origine procède à une surveillance efficace de l'intermédiaire financier. La Commission des banques soutient également cet argument dans le cadre de la surveillance des services financiers transfrontaliers effectués par des intermédiaires financiers étrangers avec la clientèle suisse. Elle défend cette position fermement au sein d'assemblées internationales d'autorités de surveillance financière telles que le Comité de Bâle<sup>2</sup>. Par ailleurs, il n'existe jusqu'à présent en Suisse aucune base juridique permettant de recenser les banques et les négociants en valeurs mobilières domiciliés à l'étranger ou offrant et traitant des services financiers depuis l'étranger, indépendamment du fait qu'ils utilisent internet ou un autre moyen plus ordinaire. Néanmoins, selon la Commission des banques, il n'est pas urgent de modifier cette situation et de durcir la position à cet égard, étant donné que jusqu'à présent, aucune plainte n'a été émise par des clients ni aucun inconvénient majeur, constaté.

Par contre, la situation est différente en matière de surveillance des fonds de placement, puisqu'il s'agit de contrôler un produit et non plus un établissement comme

<sup>1</sup> cf. ch. 3.1

<sup>2</sup> cf. ch. VII/1.1.1.4 et Rapport de gestion 2001 p. 242 s.

dans le domaine des banques et des négociants en valeurs mobilières. Dans ce cas, il est nécessaire que les produits étrangers qui sont proposés et distribués en Suisse fassent l'objet d'une surveillance par l'autorité helvétique compétente.

Les autorités de surveillance étrangères ne font pas valoir le principe de la surveillance par le pays d'origine dans le cadre des services financiers transfrontaliers et elles appliquent une méthode plus restrictive en matière d'offre ou de traitement de prestations financières par internet adressés à leurs résidents. En effet, ces autorités de surveillance assurent souvent non seulement la surveillance prudentielle mais aussi les tâches de protection des consommateurs. Leur point de rattachement est le consommateur potentiel dans leur pays et l'offre ou le traitement d'une prestation financière à l'égard de celui-ci. Cette méthode pose des difficultés à l'autorité de surveillance dans son application pratique et sa mise en œuvre lorsque l'intermédiaire financier n'est pas parallèlement doté d'une présence physique tangible. C'est pourquoi certaines autorités de surveillance n'autorisent les services financiers transfrontaliers que dans la mesure où ils s'accompagnent d'une présence physique locale. Mais cette position ne tient pas compte de la spécificité des services financiers proposés et traités par le biais de canaux de communication électroniques. Les banques et les négociants en valeurs mobilières suisses sont d'ailleurs confrontés à cette pratique restrictive lorsqu'ils souhaitent proposer des services ou des produits à l'étranger.

L'offre et le traitement de services financiers transfrontaliers seraient nettement facilités si l'on parvenait à harmoniser non seulement la législation en matière de surveillance – y compris les dispositions sur la nature des activités et des services soumis à autorisation – mais aussi le droit à la protection des consommateurs.

# 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<sup>1</sup>. Au quatrième trimestre 2002, le Comité a mené auprès des banques une troisième étude quantitative en vue d'évaluer l'impact de ses propositions complétées et maintes fois modifiées. Sur cette base, il va lancer une dernière consultation au deuxième trimestre 2003, puis publier la réglementation définitive dans le dernier quart de l'année. Les pays membres auront trois ans pour transposer à l'échelon national cette norme minimale, intitulée Bâle II, qui entrera en vigueur à la fin 2006.

Le Comité de Bâle reconnaît le rôle essentiel de la révision interne et externe pour la surveillance des banques<sup>2</sup>. En janvier 2002, il a publié la version finale du 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<sup>3</sup>. Pour ce qui est de la révision interne, l'Accounting Task Force du Comité de Bâle a effectué un sondage auprès de 71 banques pour se rendre compte de l'état d'avancement de l'application des principes édictés par le Comité en 2001. Grâce à une collaboration toujours plus étroite entre son Accounting Task Force et l'International Accounting Standards Board, le Comité de Bâle bénéficie également d'une influence accrue dans le domaine des standards comptables pour les banques<sup>4</sup>. Cette évolution ouvre de nouvelles perspectives notamment en ce qui concerne la comptabilisation des provisions pour pertes attendues mais pas encore encourues sur le portefeuille de crédit, sur la base de données statistiques empiriques. Pour ce qui est de la procédure de notation interne des crédits conformément à l'accord Bâle II, on peut ainsi espérer que les méthodes comptables et de calcul des exigences pour les fonds propres seront harmonisées à des fins de surveillance.

Les standards minimaux relatifs aux devoirs de diligence des banques en matière d'identification des clients («Customer due diligence for banks»)<sup>5</sup> publiés par le Comité de Bâle en octobre 2001 font l'objet d'un intérêt international et sont en train d'être intégrés dans la révision des 40 recommandations du Groupe d'action financière contre le blanchiment de capitaux (GAFI)<sup>6</sup>. Le groupe de travail composé de représentants du Comité de Bâle et d'autorités de places offshore, qui avait élaboré ces normes minimales, a édicté à cet effet des instructions détaillées à l'attention du

<sup>1</sup> cf. ch. 1.1.1.2

<sup>2</sup> cf. ch. 1.1.1.3

<sup>3</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs87.pdf>

<sup>4</sup> cf. ch. 1.1.1.6

<sup>5</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs85.htm>

<sup>6</sup> cf. ch. 1.1.1.5

Fonds monétaire international, pour son Financial Sector Assessment Program<sup>1</sup>. Ce groupe de travail a également publié des principes pour la surveillance des structures de banques parallèles et de centres de comptabilisation.

Après de longs débats au sein de son Electronic Banking Group, le Comité a enfin pu mettre en consultation, en octobre 2002, un projet de règles fondamentales pour la surveillance des activités d'e-banking transfrontalières<sup>2</sup>.

#### 1.1.1.2 Révision de l'accord sur les fonds propres (Bâle II)

Les travaux entamés depuis l'été 1998 pour la révision de l'accord sur les fonds propres («Capital Accord») du Comité de Bâle<sup>3</sup> signé en 1988 sont désormais (depuis 2002) en bonne voie. Il y a donc de fortes chances que le Comité parvienne, contrairement aux années précédentes, à respecter l'échéancier fixé pour le lancement de la nouvelle réglementation complexe «New Basel Capital Accord», plus connue sous le nom de «Bâle II» et destinée à déterminer les exigences réglementaires en matière de fonds propres pour les banques. Une fois les dernières lacunes majeures du projet d'accord comblées par les groupes de travail techniques – notamment en matière de titrisation d'actifs («asset securitisation») et de prêts spécialisés («specialised lending») – la troisième étude d'impact quantitative (QIS 3) a été conduite au quatrième trimestre 2002<sup>4</sup>. Cette dernière a permis à près de 300 banques participantes dans 50 pays de jauger de façon concrète et exhaustive les conséquences des propositions du Comité sur leur établissement. En Suisse, outre les deux grandes banques, neuf établissements de taille moyenne ont participé à cette étude. L'analyse des résultats de l'étude par les autorités de surveillance participantes et le groupe de travail du Comité de Bâle chargé de l'étude sera effectuée au premier trimestre 2003. Elle servira de base de décision au Comité pour procéder à toute modification éventuelle, avant la mise en consultation de son troisième et dernier projet, au deuxième trimestre 2003.

Le Comité envisage de publier la version définitive de Bâle II au quatrième trimestre 2003. La réglementation devra être mise en vigueur dans les pays membres à fin 2006. Ainsi, trois années sont à disposition pour effectuer les travaux de transposition à l'échelon national. Les banques qui souhaitent appliquer les méthodes internes, donc propres à l'établissement, pour le calcul des exigences de fonds propres pour les risques de crédit («Internal Ratings Based Approach», approches IRB) ou les risques opérationnels («Advances Measurement Approaches», approches de mesure complexes, AMA) doivent un an avant l'entrée en vigueur de la réglementation, c'est-à-dire depuis la fin 2005 jusqu'à la fin 2006, établir parallèlement un calcul conforme à l'ancienne réglementation et à la nouvelle approche fondée sur les méthodes internes. Pour permettre l'établissement de ce calcul parallèle, les principaux

<sup>1</sup> cf. ch. I/1

<sup>2</sup> cf. ch. 1.1.1.4

<sup>3</sup> cf. Rapport de gestion 2001, p. 249 ss

<sup>4</sup> cf. <http://www.bis.org/bcbs/qis/qis3qa.htm>

éléments des méthodes internes devront donc être fixés par les autorités de surveillance nationales d'ici fin 2005. Le processus de mise en œuvre sera accompagné par un groupe de travail du Comité de Bâle dénommé Accord Implementation Group (AIG). Ce groupe se compose de représentants d'autorités de surveillance des pays membres et vise à faciliter l'échange d'informations et d'expériences en matière d'application et à promouvoir une harmonisation de la mise en œuvre dans les pays concernés.

Les modifications effectuées par le Comité de Bâle en 2001 sur le deuxième paquet mis en consultation en janvier de la même année<sup>1</sup> ont été présentées en détail et analysées de façon critique dans le Rapport de gestion 2001. Le 10 juillet 2002, dans un communiqué de presse, le Comité a annoncé d'autres modifications stratégiques du contenu de ce paquet:

- La méthode de notation interne des crédits (approche IRB) comprend une fonction supplémentaire de pondération des risques qui permet de gérer certaines expositions renouvelables dans le segment clientèle privée plus sensible au risque («revolving retail exposures»), notamment les encours sur cartes de crédit. Dans les affaires de détail, conformément à la demande des Etats-Unis, l'approche IRB comprend désormais trois courbes de pondération des risques (hypothèques sur les immeubles d'habitation, cartes de crédit et autres crédits de détail).
- Les banques qui appliquent l'approche de notation interne complexe («advanced IRB») doivent tenir compte de la durée résiduelle d'un crédit dans le calcul des exigences en matière de fonds propres («maturity adjustment»). Cependant, à la demande de l'Allemagne, une clause d'exception a été ajoutée: l'autorité de surveillance nationale peut libérer totalement les banques soumises à sa surveillance de l'application de ces ajustements d'échéance lorsqu'il s'agit de débiteurs nationaux de moindre taille (dont le chiffre d'affaires annuel consolidé et les actifs consolidés ne dépassent pas 500 millions d'euros). Cette exception a pour but de permettre à l'Allemagne de maintenir la structure dominante de crédits à moyen et long terme aux entreprises de taille moyenne, même si le fait que les risques augmentent lorsque l'échéance augmente reste incontestable.
- Pour ce qui est des crédits aux petites et moyennes entreprises (PME), d'autres concessions ont été accordées. Dans l'approche IRB, les crédits aux PME (définies comme entreprises dont le chiffre d'affaires annuel est inférieur à 50 millions d'euros) seront séparés des crédits aux grandes entreprises et le montant des fonds propres exigés sera inférieur. Selon la taille du débiteur, la réduction du montant des fonds propres exigibles pour les crédits aux PME pourra aller jusqu'à 20 pour cent, bien que la moyenne se situe autour de 10 pour cent. Par ailleurs, les banques qui traitent les crédits aux PME de façon analogue aux crédits à la clientèle privée pourront appliquer l'approche IRB spécialement conçue pour les engagements de cette dernière («Retail IRB»), nettement moins exigeante, dans la mesure où l'engagement total de la banque envers la PME est inférieur à 1 million d'euros. Un seuil similaire

<sup>1</sup> cf. p. 107 ss et 252 ss

a été fixé dans le cadre de l'application de l'approche standardisée, où le taux de pondération du risque pour les crédits de détail a été réduit de 100 à 75 pour cent par rapport au Capital Accord en vigueur.

- L'écart entre les exigences de fonds propres dans les deux variantes IRB – la méthode simple («foundation IRB») et la méthode complexe («advanced IRB») – a été restreint, afin d'éviter une trop forte réduction lorsque cette dernière est appliquée. C'est pourquoi l'échéance moyenne dans la méthode simple a été ramenée de trois à deux ans et demi et la plupart des valeurs prudentielles fixées par les autorités de surveillance pour les taux de pertes en cas de défaillance («Loss Given Default», LGD), abaissées de cinq points de pourcentage (p.ex. de 50 à 45 pour cent pour les crédits de rang privilégié, sans garantie). Ces réductions seront compensées par des modifications correspondantes de la fonction de pondération du risque des crédits aux entreprises («corporate lending»).
- Enfin, une nouvelle structure a été adoptée pour les planchers («floors») qui avaient été envisagés jusqu'à présent. Les planchers spécifiques prévus initialement pour la méthode complexe par rapport à la méthode simple dans le domaine des risques de crédit, et pour les AMA par rapport à la méthode simple et la méthode standardisée dans le domaine des risques opérationnels ont été abandonnées. A leur place, un plancher unique sera retenu en matière d'exigences de fonds propres durant les deux premières années suivant l'entrée en vigueur de Bâle II. Celui-ci se fondera exclusivement sur les exigences de l'ancien Capital Accord. A partir de la fin 2006 et la première année suivant l'entrée en vigueur de Bâle II (soit en 2007), les exigences de fonds propres selon l'approche IRB pour les risques de crédit ainsi que les nouvelles exigences en ce qui concerne les risques opérationnels ne devront pas tomber en dessous de 90 pour cent du minimum actuellement exigible. La deuxième année après l'entrée en vigueur (soit en 2008), le minimum correspondra à 80 pour cent de ce niveau. Si des difficultés apparaissent durant cette période transitoire, le Comité s'efforcera de trouver les solutions adéquates. Il se dit notamment prêt, le cas échéant, à maintenir ce plancher au-delà de 2008.
- A la demande pressante des Etats-Unis et malgré l'opposition de la Suisse et de la Grande-Bretagne, le Comité a décidé de renoncer à un plancher spécifique pour les approches de mesure complexes (AMA) au regard des risques opérationnels. Il convient d'accorder la plus grande souplesse possible aux banques en matière d'AMA, méthodes pour lesquelles il n'existe pas encore de norme reconnue; cette souplesse n'étant limitée que par le plancher global, fondé sur l'ancienne réglementation, existant durant les deux premières années après l'entrée en vigueur de Bâle II. Le Comité justifie cette position par les soi-disant progrès remarquables réalisés par de nombreuses banques dans le contrôle et l'évaluation des risques opérationnels. Cette concession était pour le Comité le prix à payer pour pouvoir au moins maintenir les exigences pour les risques opérationnels dans le cadre des exigences de fonds propres obligatoires du premier pilier, objet qui avait suscité une vive opposition des Etats-Unis. L'Allemagne a une fois encore rejoint le point de vue du Comité, afin d'obtenir des Etats-Unis des concessions pour un traitement plus souple des

crédits aux entreprises de taille moyenne, en particulier l'exception à l'ajustement d'échéance.

- Afin de tenir compte des inquiétudes éventuelles au sujet d'un effet procyclique de l'approche IRB sensible au risque, le Comité a édicté – outre l'aplatissement de la courbe de pondération des risques pour les crédits aux entreprises adopté en novembre 2001 – une obligation de mener à bien des simulations de crise sur les risques de crédit. Toutes les banques appliquant l'approche IRB devront donc procéder à des simulations de crise suffisamment conservatrices, conçues par elles-mêmes, afin d'évaluer le montant des fonds propres supplémentaires nécessaire en cas de ralentissement économique. Dans le cadre de la procédure de surveillance du deuxième pilier, les banques et les autorités chargées de la surveillance devront utiliser les résultats de ces simulations en vue de garantir un coussin de fonds propres suffisant.

Après que le Comité a défini toutes les pierres angulaires du projet et comblé les lacunes restantes dans la réglementation de Bâle II, il est vraisemblable que les travaux en 2003 vont se concentrer sur la dernière question décisive du niveau global des fonds propres ainsi que sur certains détails liés au QIS3 et sur la procédure de consultation finale. Il semble toujours plus vraisemblable que l'objectif de niveau global du Comité visant à maintenir les fonds propres actuellement disponibles dans l'ensemble du système bancaire ne sera pas atteint. Or, si les plus grands groupes financiers opérant à l'échelon international et qui jouent un rôle important dans le système doivent disposer, lorsqu'ils appliquent les méthodes de calcul les plus complexes, d'un montant des fonds propres nettement inférieur alors que le risque demeure identique, cela conduit inévitablement à une dotation en capital plus faible à l'échelon de tout le système. Certes, les ratios de fonds propres pondérés en fonction des risques (ratios Cooke) ne vont guère reculer, grâce à la procédure de surveillance du deuxième pilier et à la discipline de marché du troisième pilier, mais ils se trouvent à un plus bas niveau, suite aux pondérations des risques globalement moins élevées. Les planchers fixés par le Comité ne valent que durant une période transitoire et ne peuvent pas être maintenus à longue échéance, car un lien avec le Capital Accord dépassé depuis longtemps n'est ni praticable ni logiquement justifiable.

La mise en œuvre de Bâle II en Suisse sera préparée par un groupe de travail mixte sous la présidence de la Commission des banques, qui entamera ses travaux en 2003. Un entretien avec des représentants de groupes bancaires, en mars 2002, a mené à une première prise de position. En outre, un échange d'informations intense entre les banques intéressées et la Commission des banques a lieu actuellement dans le cadre du QIS3, ainsi que des débats et autres sondages des groupes de travail techniques du Comité de Bâle. Enfin, avec la collaboration de l'Association suisse des banquiers, la Commission des banques organisera une importante présentation de Bâle II, en été 2003.

### 1.1.1.3 Révision interne et externe

Le Comité de Bâle, en collaboration avec l'International Auditing Practices Committee (IAPC), a publié un rapport intitulé «The relationship between banking supervisors and banks' external auditors»<sup>1</sup>, mis en consultation au début 2001<sup>2</sup>.

En août 2001, le Comité de Bâle avait déjà publié un rapport intitulé «Internal audit in banking organisations and the relationship of the supervisory authorities with internal and external auditors»<sup>3</sup>. Sur cette base, l'Accounting Task Force (ATF) du Comité de Bâle a mené une enquête sur la structure de la révision interne dans divers pays. A l'exception du Canada et de la Grande-Bretagne, tous les pays membres du Comité ont participé au sondage, de même que l'Autriche et Singapour, qui disposent du statut d'observateur au sein de l'ATF. Au total, 71 banques ont été examinées. Si la sélection des échantillons n'a pas reflété de tableau représentatif du paysage bancaire dans tous les pays, le sondage a toutefois permis d'obtenir des informations précieuses. Ces dernières sont compilées dans un rapport<sup>4</sup> présenté par le Comité de Bâle en août 2002.

Les résultats démontrent que les principes fondamentaux consignés dans le document sont appliqués. Il met clairement en lumière que les établissements sont conscients de l'importance que revêt une révision interne indépendante et compétente. En effet, toutes les banques sondées disposent d'un organe de révision interne permanent. Les réviseurs internes comptent pour un pour cent environ de l'effectif total des banques, bien que ce pourcentage soit en général inférieur dans les grandes banques. La tâche des réviseurs internes est avant tout la révision à proprement parler, ce qui représente 75 à 95 pour cent de leur cahier des charges. Les organes de révision ont affirmé passer de 5 à 20 pour cent de leur temps à des mandats de conseil sans prise de responsabilité aucune. Tous les organes de révision ont affirmé leur indépendance vis-à-vis des activités révisées et du processus de contrôle interne. En outre, dans toutes les banques interrogées, les responsables de la révision interne ont le pouvoir, à leur propre initiative, de communiquer directement avec le conseil d'administration – souvent par l'intermédiaire du président ou du comité d'audit. Autre élément essentiel pour les autorités de surveillance: dans tous les établissements, la révision interne couvre toutes les activités de tous les services. L'échéancier des vérifications repose sur des méthodes axées sur le risque, qui sont plus ou moins détaillées selon la taille de la banque et la complexité des affaires qu'elle traite. Tous les organes de révision vérifient aussi que leurs recommandations sont appliquées; la fréquence de ces contrôles dépend de la nature des constatations. Par ailleurs, le sondage a montré que les banques disposent de plus en plus de leur propre service Compliance, qui permet de garantir que les dispositions réglementaires sont respectées.

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs87.pdf>

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001, p. 256 s.

<sup>3</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 256 et <http://www.bis.org/publ/bcbs84.pdf>

<sup>4</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs92.pdf>

En Suisse, cinq établissements ont participé à l'enquête. Celle-ci a permis de démontrer que les dispositions suisses en matière de révision interne ainsi que leur application dans les établissements sont d'un bon niveau en comparaison internationale.

#### 1.1.1.4 Electronic Banking

L'activité de l'Electronic Banking Group s'est concentrée sur l'élaboration d'un rapport sur l'e-banking transfrontalier. En octobre, le Comité de Bâle a pu mettre en consultation le rapport «Management and Supervision of Cross-Border E-Banking Activities»<sup>1</sup>.

Le but poursuivi est double:

- D'une part, ce document relève qu'il incombe aux banques de procéder à un examen adéquat des risques avant d'entreprendre des activités d'electronic banking transfrontalières et d'intégrer ces affaires dans leur gestion globale des risques. En cela, le rapport complète les principes établis en mai 2001 dans les «Risk Management Principles for Electronic Banking»<sup>2</sup>.
- D'autre part, le rapport souligne l'importance d'une surveillance efficace par l'autorité du pays d'origine et de la collaboration entre les autorités de surveillance. Il note qu'en présence de ces deux éléments, une surveillance prudentielle par l'autorité du pays ciblé devrait être très largement superflue. D'une manière tout à fait générale, ce document indique par ailleurs qu'eu égard au caractère planétaire d'internet, les informations relatives à des prestations en matière d'electronic banking sont accessibles dans le monde entier dès leur publication sur internet. Cependant, la simple accessibilité n'est pas constitutive à elle seule d'une activité transfrontalière d'e-banking, pas plus qu'elle n'exige nécessairement une activité de surveillance locale. Il faut attendre de voir dans quelle mesure ces recommandations du Comité de Bâle permettront de réduire les difficultés posées par la surveillance des activités d'electronic banking transfrontalières. Les différences d'un pays à l'autre entre les dispositions relatives aux activités soumises à autorisation, à la protection légale des consommateurs et à son application aux services financiers ainsi qu'aux tâches des autorités de surveillance dans ce domaine représentent également d'autres obstacles. En plus, chaque pays dispose de règles de droit différentes applicables à la relation contractuelle<sup>3</sup>.

#### 1.1.1.5 Surveillance transfrontalière

Le «Working Group on Cross-border Banking», un groupe de travail comprenant des représentants du Comité de Bâle et du groupement des autorités de surveillance des

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/publ/bcbs93.pdf>

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 257 s

<sup>3</sup> cf. ch. VI/3.3

places financières offshore<sup>1</sup>, a poursuivi ses travaux dans le domaine de la surveillance transfrontalière. Il a concentré ses efforts sur le devoir de diligence en matière de prévention du blanchiment d'argent et sur la surveillance mondiale ainsi que la limitation des risques juridiques et de réputation.

Lors de la douzième conférence internationale des autorités de surveillance bancaire (International Conference of Banking Supervisors, ICBS) qui s'est tenue en septembre 2002 au Cap, les normes minimales relatives au devoir de diligence des banques lors de l'identification des clients («Customer due diligence for banks») ont été formellement reconnues comme étant les normes universellement valables pour l'identification des clients<sup>2</sup>. Le Comité de Bâle avait adopté en octobre 2001 les normes minimales élaborées par le groupe de travail<sup>3</sup>.

Les normes minimales prescrivent que, dans les groupes bancaires exerçant une activité internationale, les procédures d'identification du client et la gestion des risques doivent être consolidées à l'échelon du groupe. Les groupes financiers à vocation internationale doivent identifier, limiter et surveiller leurs risques juridiques et de réputation au niveau mondial. Ce principe a encore gagné en importance à la suite des événements du 11 septembre 2001. Lors d'une conférence d'experts juridiques des pays du G10 consacrée à l'échange d'informations sur la lutte contre le financement du terrorisme, la nécessité d'une coopération plus étroite entre les autorités de surveillance, de même que l'exigence d'un système centralisé de gestion des risques dans les groupes bancaires actifs à l'échelle internationale, ont été réaffirmées (Sharing of financial records between jurisdictions in connection with the fight against terrorist financing, Summary of a meeting of representatives of Supervisors and Legal Experts of G10 Central Banks and Supervisory Authorities on 14 December 2001, Basel, Switzerland, consultable sur le site web de la BRI). La nouvelle ordonnance sur le blanchiment d'argent transpose ces normes dans le droit suisse<sup>4</sup>.

Le groupe de travail s'est également penché sur la surveillance légale des structures dites de banques parallèles. Il s'agit en l'occurrence d'établissements associés qui ne sont soumis à aucune surveillance consolidée bien qu'il existe entre eux une étroite relation de fait. Les exigences réglementaires et l'intégration dans la surveillance consolidée des centres de comptabilisation («shell branches») et des représentations qui ont leur siège dans un pays, mais sont en fait gérés ou contrôlés à partir d'un pays autre que celui dont ils sont originaires, ont également figuré parmi les thèmes traités.

#### 1.1.1.6 International Accounting Standards

L'Accounting Task Force du Comité de Bâle a renforcé les contacts avec l'Internatio-

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 257 ss

<sup>2</sup> cf. <http://www.bis.org/press/bcbs85.htm>

<sup>3</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 260

<sup>4</sup> cf. ch. I/6

nal Accounting Standards Board (IASB). C'est ainsi qu'en dehors de l'analyse de normes nouvelles ou révisées, diverses réunions ont eu lieu avec des représentants de l'IASB. De plus, deux membres de l'Accounting Task Force sont présents au sein du Standards Advisory Council (SAC), qui a pour vocation de conseiller l'IASB. Cette coopération accrue a permis de prendre en compte l'importance sans cesse croissante des Normes Comptables Internationales (IAS).

En mai 2002, l'IASB publiait le projet «Improvements to International Accounting Standards», pour lequel le terme de la période de consultation a été fixé à septembre 2002. Ce document contenait diverses normes IAS révisées, qui ne concernent toutefois pas au premier chef les banques. Aussi le Comité de Bâle s'est-il concentré sur quelques points dans sa prise de position à l'intention de l'IASB<sup>1</sup>. Les normes définitives seront publiées en 2003.

Pour le Comité de Bâle, la prise de position sur les modifications des normes IAS 32 «Instruments financiers: informations à fournir et présentation» et IAS 39 «Instruments financiers: comptabilisation et évaluation»<sup>2</sup> revêtait plus d'importance. Les projets correspondants ont été publiés par l'IASB en juin 2002 et l'échéance de la période de consultation fixée au mois d'octobre 2002. La publication des normes définitives est prévue pour 2003. La prise de position élaborée par l'Accounting Task Force a été remise à l'IASB en octobre 2002 au nom du Comité de Bâle.

Outre la réponse aux questions énumérées dans les projets, cette prise de position contenait des développements détaillés sur des thèmes importants en rapport avec la réglementation des banques. Dans ce contexte, il est apparu que le Comité de Bâle craint qu'en égard à leur ampleur et à leur degré de détail, les modifications et compléments proposés ne s'écartent de l'approche basée sur des principes – qui est suivie par l'IASB – pour se transformer en règles spécifiques individuelles. Aussi le Comité de Bâle a-t-il préconisé d'adapter les projets en conséquence. De plus, il a critiqué la possibilité que les entreprises puissent, sous leur propre responsabilité, considérer chaque instrument financier comme détenu à des fins de transaction lors de sa comptabilisation et l'évaluer de ce fait à sa juste valeur. Le Comité de Bâle a conseillé de reconsidérer ce point, quand bien même cela permettrait d'atténuer certains problèmes des banques lors de la comptabilisation des opérations de couverture conformément à la norme IAS 39. Comme motifs, il a invoqué, d'une part, la difficulté à déterminer la juste valeur de façon fiable, en particulier avec des instruments assez peu liquides, et, d'autre part, la «volatilité artificielle» engendrée dans le compte de résultat, comme il l'avait déjà fait dans sa prise de position de septembre 2001 à propos du document du Joint Working Group of Standard Setters «Financial Instruments and Similar Items».

Le Comité de Bâle plaidait depuis assez longtemps déjà pour une révision des

<sup>1</sup> cf. <http://www.bis.org/bcbs/commentletters/iasb08.pdf>

<sup>2</sup> cf. <http://www.bis.org/bcbs/commentletters/iasb09.pdf>

normes relatives à la comptabilisation des risques de défaillance car, celles-ci étant en majorité axées sur le passé, elles ne permettent pas de cerner entièrement et à temps les risques de crédit. L'Accounting Task Force s'est donc consacrée intensément à différentes approches tournées vers l'avenir. Ces analyses sont également à mettre en relation avec le Nouvel accord sur les fonds propres, car il est de nouveau apparu, lors de l'étude de ce dernier, combien l'harmonisation de la présentation des comptes et du capital réglementaire est importante. Aussi le Comité de Bâle a-t-il accueilli favorablement le calcul des correctifs de valeur proposé dans la norme IAS 39. Cette proposition repose sur l'actualisation des flux de paiement attendus et satisfait ainsi au critère qui veut qu'elle soit orientée vers l'avenir. Etant donné la complexité liée en particulier à l'actualisation, le Comité de Bâle a décelé certains problèmes de praticabilité, notamment pour les banques de taille plus petite. Il a continué à se montrer critique à l'égard des dispositions du projet relatif à la norme IAS 39 dans le domaine, important pour les banques, de la comptabilisation des opérations de couverture. Il a conseillé de ce fait de les simplifier encore et de mieux les adapter avec la situation des banques.

### 1.1.2 Contacts avec les autorités de surveillance étrangères

#### 1.1.2.1 Contacts bilatéraux

La mondialisation du secteur financier a conduit la Commission des banques à renforcer les contacts avec les autorités de surveillance bancaire et boursière étrangères. En plus des contacts suivis entretenus pour assurer la surveillance adéquate des établissements et des groupes actifs à l'échelon international, des entretiens bilatéraux ont eu lieu avec des représentants des autorités d'Allemagne, du Luxembourg, d'Italie, des Pays-Bas, de Guernesey, de Thaïlande, de Bahreïn, du Koweït, de Singapour et du Viêtnam. Les discussions ont porté en particulier sur des questions relatives à la réglementation et à la surveillance transfrontalière.

En ce qui concerne la surveillance bancaire, des discussions approfondies ont été menées avec plusieurs autorités en vue de conclure des accords précisant les modalités de coopération. De tels accords ont pu être formalisés avec les autorités de surveillance des banques de la Belgique et de la France et sont en cours avec celles de divers autres pays, en particulier l'Allemagne, les Etats-Unis et l'Italie. Ces accords sont nécessaires, compte tenu des exigences accrues de flux d'information indispensable 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 des pouvoirs adéquats à l'autorité compétente pour la surveillance globale. En particulier, des contrôles sur place auprès des succursales ou des filiales à l'étranger doivent être admis au regard des exigences internationales<sup>1</sup>. Dans le cadre de la surveillance des bourses et du commerce des valeurs mobilières, les attentes des auto-

<sup>1</sup> cf. ch. I/5

rités étrangères se font par ailleurs de plus en plus pressantes et mettent en évidence la nécessité de modifier les dispositions suisses en vigueur<sup>1</sup>.

De plus, des contacts ont de nouveau eu lieu dans le contexte de la surveillance des deux grands groupes bancaires et financiers suisses, UBS SA et Credit Suisse Group<sup>2</sup>, ainsi que du suivi des modèles de calcul des exigences en matière de fonds propres pour les risques de marché.

### 1.1.2.2 International Conference of Banking Supervisors (ICBS) 2002

La conférence internationale des autorités de surveillance bancaire (International Conference of Banking Supervisors, ICBS), qui réunit les autorités de surveillance bancaire du monde entier, est organisée depuis 1979 à un rythme bisannuel – l'avant-dernière fois en 2000<sup>3</sup> – sous l'égide du Comité de Bâle et des autorités du pays hôte. L'ICBS s'est déroulée au Cap, en septembre 2002, à l'invitation de la banque centrale sud-africaine (South African Reserve Bank). Le nouvel accord sur les fonds propres du Comité de Bâle (Bâle II)<sup>4</sup> et la mise en place de conditions-cadres stables en matière financière dans les pays émergents («emerging market economies») ont constitué les thèmes majeurs de la conférence. Dans une résolution formulée en tant que communiqué de presse, les participants à la conférence, venus de 120 pays, se sont engagés à appliquer les normes minimales relatives aux obligations de diligence des banques lors de l'identification des clients («Customer due diligence for banks») ainsi qu'à l'échange d'informations sur le financement du terrorisme et le blanchiment d'argent<sup>5</sup> édictées en octobre 2001 par le Comité de Bâle.

### 1.1.2.3 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 octobre 2002 à Trèves. Les thèmes d'actualité suivants ont été notamment abordés à cette occasion:

- réorganisation en autorités intégrées de la surveillance financière en Allemagne (Bundesanstalt für Finanzdienstleistungsaufsicht, BAFIN) et en Autriche (Finanzmarktaufsicht, FMA) et état des projets en Suisse et au Liechtenstein;
- les conglomérats financiers et leur surveillance;
- expériences faites avec les Financial Sector Assessment Programs du Fonds monétaire international déjà mis en œuvre ou en passe de l'être;
- nouveautés en matière de lutte contre le blanchiment d'argent;
- assurance de qualité et contrôle des experts-comptables externes;
- élargissement de la panoplie de sanctions des autorités de surveillance.

<sup>1</sup> cf. ch. I/5

<sup>2</sup> cf. ch. II/2.6

<sup>3</sup> cf. Rapport de gestion 2000 p. 263 s.

<sup>4</sup> cf. ch. 1.1.1.2

<sup>5</sup> cf. ch. 1.1.1.5

## 1.2 Bourses et commerce de valeurs mobilières

### 1.2.1 Conférence annuelle de l'OICV

La 27<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 pour le commerce des valeurs mobilières, s'est déroulée en mai 2002 à Istanbul. Quelque 500 participants provenant de 85 pays (juridictions) se sont réunis à cette occasion sous l'égide de l'autorité turque de surveillance du marché financier. Cette organisation d'envergure mondiale a admis cinq nouveaux membres, portant ainsi son nombre total à 174.

L'assemblée annuelle avait pour thème «La mondialisation: possibilités et défis». Il a été ainsi tenu compte du constat selon lequel le processus de mondialisation offre de nouvelles possibilités aux investisseurs et aux prestataires de services financiers, tout en plaçant les autorités de surveillance face à de nouveaux défis. Lors des rencontres-cadre, en particulier des différents panels de conférence, des sujets tels que la réglementation et la surveillance dans le contexte de marchés financiers mondialisés, les lacunes et les défis des procédures transfrontalières, les conflits d'intérêts dans l'analyse financière et le «Corporate Governance» ont été traités de manière approfondie.

La conférence a été marquée notamment par des thèmes et des projets touchant à la surveillance, qui ont été engagés et développés à la suite des événements du 11 septembre 2001. Ainsi, le comité présidentiel a adopté la forme fondamentale d'un «Memorandum of Understanding» (MOU) multilatéral qui a pour objet l'échange mondial d'informations et la coopération lors de procédures d'enquête<sup>1</sup>. Outre la poursuite d'une multitude de projets, les travaux du groupe de projet ad hoc constitué pour ce MOU étaient au centre de l'attention.

La Commission des banques, en tant que membre de l'OICV et de son Comité technique, ainsi que la SWX Swiss Exchange, en tant que membre du Comité consultatif des OAR, ont pris part à la conférence annuelle à titre de représentants suisses<sup>2</sup>. Au cours de cette dernière, diverses résolutions ont été adoptées et plusieurs rapports publiés, qui donnent un aperçu des principaux travaux de l'OICV<sup>3</sup>.

### 1.2.2 OICV – Multilateral Memorandum of Understanding

L'organisation internationale des commissions de valeurs mobilières (OICV) a adopté à Istanbul, en mai 2002, à l'occasion de sa conférence annuelle, un accord multilatéral de coopération et d'échange d'information entre régulateurs boursiers au

<sup>1</sup> cf. ch. 1.2.2

<sup>2</sup> cf. ch. 1.2.2 et 1.2.3

<sup>3</sup> cf. <http://www.iosco.org/iosco.html>

niveau mondial (MOU - Memorandum Of Understanding)<sup>1</sup>. Jusqu'à présent n'existaient que des accords bilatéraux ou régionaux. Cet accord résulte des réflexions d'un groupe de projet spécial (Special Project Team) créé à Rome en octobre 2001 par le Comité technique de l'OICV, à la suite des événements du 11 septembre. Ce groupe avait pour mission d'explorer les actions que les régulateurs boursiers pourraient entreprendre pour élargir la coopération et l'échange d'informations en matière de lutte contre les infractions boursières. La Commission des banques a participé aux travaux de ce groupe.

Les régulateurs boursiers qui veulent devenir signataires du MOU doivent, au préalable, répondre à un questionnaire détaillé visant à mesurer leur capacité à obtenir des informations et à les échanger avec leurs homologues. L'examen de la conformité des réponses aux exigences du MOU a été confié à un Screening Group composé de deux comités d'experts de l'OICV appuyés par le secrétariat général de l'Organisation. Le travail de ce groupe doit permettre de vérifier les dispositifs législatifs et réglementaires des commissions candidates et de proposer leur acceptation à la signature. Le processus de mise en œuvre de cet accord est destiné à inciter les membres de l'OICV qui n'ont pas atteint le niveau requis à améliorer leurs normes nationales respectives. Un mécanisme de vérification du respect des engagements par les signataires est également prévu. Il peut conduire à l'expulsion d'un membre en cas de non-conformité.

### **Principes de la surveillance des marchés des valeurs mobilières**

La mise en œuvre des buts et des principes relatifs à la surveillance des marchés des valeurs mobilières adoptés lors de l'assemblée générale de 1998<sup>2</sup> constitue toujours un projet essentiel. 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 cet effet, qui a pour tâche d'effectuer, dans le sens d'une auto-évaluation, un contrôle rapide de la situation actuelle dans chaque pays en tenant compte de ces principes. De plus, l'OICV travaille en étroite collaboration avec les autres institutions internationales dans le domaine financier (telles que le Fonds monétaire international) qui utilisent ces buts et principes comme base de travail pour leurs activités, par exemple pour le Financial Sector Assessment Program<sup>3</sup>. Actuellement, le processus de transposition de l'OICV est encore en cours. Dans le cadre du Financial Sector Assessment Program pour la Suisse, le Fonds monétaire a d'ores et déjà procédé à ses évaluations sur la base des questionnaires d'auto-évaluation de l'OICV.

<sup>1</sup> cf. <http://www.iosco.org/mou/index.html>

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 263

<sup>3</sup> cf. ch. I/1

### 1.2.3 Groupes de travail du Comité technique

#### 1.2.3.1 Comité permanent n° 2

Le Standing Committee 2 (SC2) s'est consacré notamment aux thèmes suivants:

- Interruptions du négoce: l'analyse de l'intégration transfrontalière des interruptions du négoce, notamment pour les cotations multiples, et les possibilités de coordination multilatérale entre les différentes places boursières éventuellement concernées ont pu être soumises au Comité technique pour approbation. Le rapport a été publié au cours de l'automne 2002. Parmi ses idées-force figure la nécessité, pour les régulateurs, de s'informer mutuellement, sous l'égide de l'autorité de surveillance compétente pour la cotation primaire d'une valeur mobilière, des interruptions du négoce de titres cotés sur différentes places boursières, de rendre publiques les règles régissant les interruptions du négoce ainsi que les raisons de ces dernières et, pour les bourses, d'informer sans retard, en cas d'interruptions du négoce, les autorités de surveillance concernées, qui doivent disposer de compétences – pouvant être déléguées – pour intervenir dans le négoce.
- Produits indiciaires: le Comité technique a chargé le SC2 de rédiger une étude sur les produits indiciaires. Il s'agit notamment d'étudier les répercussions de ces produits sur le marché au comptant et d'identifier des instruments permettant de contrer les perturbations du marché qu'ils provoquent. Un premier projet fondé sur une enquête étendue menée parmi les membres du SC2 a pu être élaboré et a fait l'objet de discussions.
- Ventes à découvert: le Comité technique a demandé, dans le cadre de ce mandat, au SC2 de déterminer si et comment la transparence pouvait être obtenue en matière de ventes à découvert. A la suite de quoi le SC2 a discuté de l'introduction d'une obligation d'annoncer l'ouverture et la clôture de positions «short» ainsi que de diverses mesures de surveillance – telles que la limitation des ventes à découvert – pour faire face aux excès spéculatifs.

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

Le SC4 a rendu un rapport au Comité technique concernant l'interprétation et l'application des principes de l'OICV relatifs à la coopération et à l'échange d'informations. Le rapport rappelle les principes pertinents à cet égard, identifie les pratiques qui font obstacle à leur application et envisage les solutions possibles sous forme de best practices.

Mandaté par le Comité technique, le SC4 a également débattu des rapports de ses membres avec divers centres financiers offshore ayant demandé leur adhésion à l'OICV. Un rapport à l'intention du Comité technique a fait part, sur une base anonymisée, des expériences des membres du SC4 sans fournir de recommandation spécifique quant à l'acceptation des candidatures. Ce comité a en outre soumis un pro-

jet de mandat au Comité technique, visant à recenser et à clarifier les moyens de coopération internationale dans les divers systèmes juridiques, lorsque des procédures contentieuses sont engagées.

### 1.2.3.3. Comité permanent n° 5

Le SC5, en charge du domaine des fonds de placement s'est réuni trois fois au cours de l'année sous revue et s'est consacré pour l'essentiel aux thèmes suivants:

- Prospectus simplifié: dans le cadre du mandat sur la formation de l'investisseur («Investor education»)<sup>1</sup>, le SC5 a notamment analysé la réglementation légale, la teneur et le but ainsi que les exigences de forme du prospectus simplifié («Simplified prospectus») dans les pays membres de l'OICV. Le Comité technique a approuvé la publication des résultats de cette analyse sur le site web de l'OICV.
- Placements de la clientèle grand public dans des «Hedge Funds» (autres fonds présentant un risque particulier): le Comité technique a confié au SC5 un nouveau mandat incluant l'analyse des conséquences résultant, sur le plan de la surveillance, du recours croissant aux Hedge Funds dans les affaires avec la clientèle grand public.
- Indices et fonds indiciels: le Comité technique a chargé le SC5 de se pencher sur l'utilisation d'indices dans la gestion de fortune, que ce soit à titre de référence pour la mesure de la performance ou comme stratégie de placement.

### 1.2.4 Futures and Options Markets Regulators' Meeting, Bürgenstock

Le traditionnel «Futures and Options Markets Regulators' Meeting»<sup>2</sup> s'est déroulé dans le cadre de la rencontre du Bürgenstock, une conférence internationale de plusieurs jours de la Swiss Futures and Options Association. Cette rencontre a réuni les autorités en charge de la surveillance des bourses de produits dérivés de différentes nations. A cette occasion, diverses questions relatives aux mesures pouvant être éventuellement prises pour assurer une évolution durable des affaires et rétablir l'état original après une catastrophe ont été discutées tant du point de vue des banques et des négociants en valeurs mobilières que des autorités de surveillance. La coopération entre dépositaires de titres a constitué un autre point de la discussion. Enfin, le futur accord sur l'entraide administrative, qui sera appliqué parmi les membres de l'OICV, a été présenté.

### 1.2.5 Institut Francophone de la Régulation Financière

Une première rencontre des autorités francophones de la régulation financière s'est tenue à Paris sur l'initiative de la Commission des opérations de bourse (COB) en juin 2001, posant le principe de la création d'une structure souple de coopération et de dialogue qui a pour objectif de favoriser les échanges de savoir-faire et d'expé-

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2000 p. 269

<sup>2</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 266

riences, d'élaborer des études et d'échanger des informations relatives aux marchés financiers entre les pays membres de l'Institut<sup>1</sup>.

A l'invitation du Conseil Déontologique des Valeurs Mobilières marocain, la deuxième rencontre des présidents des autorités francophones de la régulation financière, à laquelle a participé la Commission des banques, s'est tenue à Rabat. A cette occasion, la charte fondatrice de l'Institut Francophone de la Régulation Financière (IFREFI) a été adoptée officiellement par les représentants des autorités de huit marchés dont le marché organisé par les huit pays de l'Union monétaire ouest-africaine. L'IFREFI se réunira à plusieurs occasions. La réunion des présidents des autorités francophones de la régulation financière se tiendra tous les ans. Des séminaires de formation destinés aux personnels des autorités francophones de la régulation financière seront également organisés.

### 1.3 Joint Forum

Le «Joint Forum» est une assemblée composée de représentants des institutions de surveillance des banques, des négociants en valeurs mobilières et des assurances. La Commission des banques siège pour la Suisse dans cette assemblée. Le mandat de ce forum porte sur certains aspects de la surveillance des conglomérats financiers et a pour objet l'exploration, au niveau des «experts techniques», de questions présentant un intérêt commun.

Le rapport d'un groupe de travail intitulé «Surveillance des entreprises et transparence» a bien été achevé en 2002, mais il n'a pas été publié, car on craignait, du fait du net regain d'intérêt pour le «Corporate Governance» et le travail des réviseurs (effondrement d'Enron), que des conclusions erronées ne soient tirées de cette étude, qui n'aborde cette problématique qu'en marge.

Deux groupes de travail se sont consacrés au rapport «Risk Assessment and Capital» et ont cherché à déterminer, dans le prolongement des travaux sur la comparaison sectorielle de la gestion des risques et des prescriptions en matière de fonds propres, dans quelle mesure le «rapport Fisher» d'avril 2001 («Final Report of the Multidisciplinary Working Group on Enhanced Disclosure») a été mis en pratique dans les rapports de gestion et les autres publications des entreprises des trois secteurs. Même si cette enquête n'est pas encore terminée, force a été de constater que la majeure partie des entreprises ne satisfont que partiellement aux exigences de transparence accrue, envers un large public, pour les informations sur les risques liés à leur activité, en particulier lorsque celles-ci ne sont pas imposées par les autorités de surveillance, mais seulement suggérées comme dans le cas du rapport Fisher.

Enfin, il est apparu, au cours de la procédure qui a précédé l'adoption de la Directive européenne sur les conglomérats, que l'échange d'informations et la coopération

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 267

entre les autorités chargées de la surveillance des différents établissements d'un conglomérat financier constitue un aspect de plus en plus important pour les Etats non membres de l'Union européenne. Les grandes maisons de courtage américaines notamment redoublent d'efforts pour obtenir une surveillance adéquate des groupes par la Securities and Exchange Commission (SEC). Outre les Bank Holding Companies, il se peut donc que des Securities Holding Companies placées sous la surveillance formelle de la SEC voient bientôt le jour aux Etats-Unis. Il est probable qu'en créant des holdings faitiers jusqu'ici non réglementés, les négociants en valeurs mobilières américains veulent éviter d'être soumis à une surveillance aussi étendue par des membres de l'Union européenne. Les conglomérats financiers suisses dominés par les assurances vont au-devant d'une pression similaire.

#### 1.4 **Financial Stability Forum**

Le Forum sur la Stabilité Financière (Financial Stability Forum; FSF) a été créé en 1999 par les Etats du G7 afin de promouvoir la stabilité financière en améliorant la coopération internationale dans le domaine de la surveillance des marchés et des établissements financiers. Outre les représentants des autorités de surveillance, des banques centrales et des ministères des finances du G7 participent au FSF, ainsi que diverses organisations internationales (Comité de Bâle, Organisation internationale des commissions de valeurs, Fonds monétaire international, Banque mondiale, Banque des règlements internationaux et OCDE) plus des représentants de quatre autres Etats (Australie, Hong Kong, Pays-Bas et Singapour).

Afin de faciliter la gestion des crises, le FSF a approuvé la création d'une Crisis Management Contact List. Bien que la Suisse ne soit pas membre du Forum, la Commission des banques a participé activement, à la demande du FSF, à l'élaboration de cette liste. Celle-ci répertorie les noms et les adresses de représentants des banques centrales, des autorités de surveillance et de services gouvernementaux ainsi que d'importants établissements financiers internationaux et prestataires de services financiers à vocation mondiale de plus de trente pays.

#### 1.5 **Union européenne**

Les sept accords bilatéraux (Bilatérales I) entre l'Union européenne et la Suisse sont entrés en vigueur le 1<sup>er</sup> juin 2002. Etant donné que ces accords ne couvrent pas différents domaines essentiels pour le marché intérieur européen et que, de surcroît, l'Union européenne (UE) a entrepris de nouveaux efforts d'harmonisation, la Suisse et l'UE sont convenues en juin 2001 de mener un deuxième cycle de négociations bilatérales (Bilatérales II). Les nouvelles négociations comportent dix volets. Ceux-ci sont constitués des points en suspens des Bilatérales I et de nouvelles demandes des deux parties. Afin qu'un résultat global équilibré puisse être obtenu sur l'ensemble des domaines, les négociations se déroulent en parallèle et de manière coordonnée.

En tant qu'autorité de surveillance du secteur des services financiers, la Commission des banques s'est penchée sur le dossier de la «libéralisation des services», dans lequel les services financiers sont au premier plan. Les pourparlers relatifs à ce volet ont été ouverts le 15 juillet 2002, après que l'UE eut attribué les derniers mandats de négociation. Avant même le début des discussions, la Commission des banques a apporté son assistance lors de la préparation du mandat de négociation suisse. Par ailleurs, elle a participé au printemps 2002 à une analyse de l'acquis communautaire dans le domaine des services. Dans les pourparlers en cours, la Commission des banques a joué, à la demande de la direction des négociations, un rôle de conseiller pour les thèmes en rapport avec la surveillance du marché financier.

Jusqu'ici, il est ressorti des négociations que des désaccords subsistent entre les parties quant à l'étendue de l'accord visé et à propos de questions institutionnelles, ce qui s'explique par des différences dans les mandats de négociation. Pour la suite des pourparlers, ce sont donc, d'un côté comme de l'autre, des décisions politiques concernant les mandats de négociation qui seront au premier plan.

## 2. Entraide administrative internationale

Malgré les difficultés engendrées par les dispositions légales<sup>1</sup> et la jurisprudence du Tribunal fédéral qui y a trait, la Commission des banques a continué dans la mesure du possible à accorder l'entraide à ses homologues étrangères. La Commission des banques a reçu 57 nouvelles requêtes portant sur 145 clients (sur un total de 264 requêtes concernant 765 clients depuis l'entrée en vigueur de la loi, en 1997). Les clients sous gestion ne sont pas pris en compte. Sauf cas particuliers, ils sont considérés comme des tiers non impliqués.

Comme les années précédentes, 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. Au total, la Commission des banques a pris jusqu'à présent 130 décisions dont 75 ont fait l'objet d'un recours au Tribunal fédéral. Celui-ci a rendu 72 arrêts, dont 12 au cours de l'année 2002. Dans ses arrêts de 2002, le Tribunal fédéral s'est notamment prononcé sur les points suivants:

- La Commission des banques étant elle-même tenue d'informer les autorités de poursuite pénale lorsqu'elle apprend que des actes punissables ont été commis, une telle obligation est admissible à l'étranger et l'entraide administrative peut être accordée<sup>2</sup>. Jusqu'à preuve du contraire, il y a lieu d'accorder foi à une déclaration de

<sup>1</sup> cf. ch. I/5

<sup>2</sup> ATF 2A.434/2001 du 15 février 2002 et ATF 2A.486/2001 du 15 mars 2002

l'autorité étrangère selon laquelle elle respectera le principe de la spécialité<sup>1</sup>.

- Pour accorder l'entraide administrative, il est en premier lieu décisif que des transactions sujettes à caution soient intervenues dans le contexte d'une information confidentielle. Une variation des cours et des volumes n'est en revanche pas indispensable<sup>2</sup>.
- Le Tribunal fédéral confirme son interprétation restrictive de l'art. 161 al. 3 CP en ce qui concerne la double incrimination<sup>3</sup>.
- Un client peut être considéré comme un tiers non impliqué s'il a donné un mandat de gestion clair et s'il n'existe aucun indice permettant de supposer qu'il a pu d'une manière ou d'une autre prendre part aux transactions douteuses. Tel n'est pas le cas lorsque, bien qu'il y ait un mandat de gestion, l'ayant droit économique du compte est administrateur d'une des sociétés en cause<sup>4</sup>.
- Des informations transmises au titre de l'entraide administrative peuvent être utilisées dans une procédure publique si le client concerné peut demander la confidentialité des débats et que la retransmission à des autorités pénales a de toute manière été autorisée<sup>5</sup>.
- En cas d'autorisation de transmettre des informations à une autorité pénale, il appartient à la Commission des banques de déterminer s'il existe un soupçon concret d'une infraction pénale. Le rôle de l'Office fédéral de la Justice (OFJ) consiste à s'assurer que les règles de l'entraide judiciaire en matière pénale ne sont pas éludées. L'accord de l'OFJ ne peut pas faire l'objet d'une décision séparée susceptible de recours<sup>6</sup>.

Dans un deuxième cas pilote concernant l'entraide administrative à l'autorité italienne de surveillance des marchés financiers (CONSOB), le Tribunal fédéral a à nouveau refusé le transfert d'informations de la Commission des banques à cette autorité. Le Tribunal fédéral estime que les doutes émis dans son premier jugement, relatifs au respect des principes de la spécialité et de la confidentialité, n'ont pas été levés à satisfaction<sup>7</sup>. La Commission des banques ne peut que regretter cette situation qui la met dans l'impossibilité d'apporter sa coopération pourtant indispensable à la CONSOB. Cet arrêt renforce l'opinion de la Commission des banques en ce qui concerne la nécessité de modifier rapidement les dispositions légales suisses en la matière.

<sup>1</sup> ATF 2A.486/2001, consid. 3.3

<sup>2</sup> ATF 2A.434/2001 et ATF 2A.534/2001 du 15 mars 2002

<sup>3</sup> ATF 2A.567/2001 du 15 avril 2002, consid. 6.5.2

<sup>4</sup> ATF 2A.567/2001, consid. 4.2

<sup>5</sup> ATF 2A.27/2002, du 10 juillet 2002, consid. 4

<sup>6</sup> ATF 2A.121/2002, du 2 août 2002, consid. 4.1

<sup>7</sup> ATF 2A.41/2002, du 18 septembre 2002

## VIII. Relations avec les autorités et les associations professionnelles

### 1. Autorités

#### 1.1 Obligation d'informer de la Commission des banques

La Division principale de l'Impôt fédéral direct de l'Administration fédérale des contributions s'est adressée à la Commission des banques dans le cadre d'une enquête qu'elle menait au sujet des actionnaires d'une banque. Elle a requis la consultation du dossier de cette dernière, à l'exception des pièces couvertes par le secret bancaire. L'entraide administrative a été accordée de manière ciblée.

Dans le cadre d'une information ouverte dans le canton de Genève relative à des soupçons d'infraction au code pénal en ce qui concerne les organes et les réviseurs de la Banque Cantonale de Genève, la Commission des banques a accédé largement à la requête d'entraide judiciaire des juges d'instruction compétents. Elle a mis à leur disposition l'ensemble du dossier et a autorisé le fonctionnaire le plus proche du cas à témoigner. Pour des motifs de principe, la Commission des banques a toutefois refusé de délivrer les procès-verbaux de ses séances et les rapports du Secrétariat à son intention. Il s'agit de documents à usage strictement interne qui représentent des réflexions personnelles et non la volonté de l'autorité. Ils ne peuvent par conséquent constituer des moyens de preuve. Leur confidentialité est indispensable à une communication franche et ouverte entre la Commission et son Secrétariat et entre les membres de la Commission elle-même. La perspective que ces documents puissent être versés sans autre dans un dossier de procédure, qui plus est à la libre consultation des parties, conduit inévitablement à l'autocensure. Les débats de la Commission des banques sont confidentiels, dans le but d'assurer l'indépendance et la libre formation de la volonté de la Commission. Si cette confidentialité devait ne plus être assurée, il en résulterait des rapports du Secrétariat tronqués et la libre expression des opinions des membres de la Commission en deviendrait muselée. Dans le même ordre d'idée, l'art. 5 du projet de loi fédérale sur la transparence prévoit que le droit d'accès à des documents officiels peut être limité, différé ou refusé s'il peut porter notablement atteinte à la libre formation de l'opinion et de la volonté d'une autorité ou s'il peut révéler des secrets professionnels. Après avoir renvoyé ce dossier<sup>1</sup>, le Conseil fédéral a décidé, en août 2002, de soumettre au Parlement un projet excluant la Commission des banques et la Banque nationale du champ d'application de la loi.

Les juges genevois chargés du dossier pénal ont cependant menacé de recourir à des mesures de contrainte, impliquant une éventuelle perquisition, pour obtenir les documents en cause. Jugeant ces menaces déplacées et disproportionnées, la Commission des banques a saisi le Tribunal fédéral. Outre la question de fond relative aux documents internes, la Commission des banques a également contesté l'application du code de procédure pénal cantonal genevois, étant donné que la coopération entre autorités est régie par le droit fédéral.

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 244 s.

## 1.2 Commissions de gestion

Comme les années précédentes<sup>1</sup>, des représentants de la Commission des banques ont eu l'occasion d'expliquer leur activité aux sous-commissions des Commissions de gestion (CG) du Conseil national et du Conseil des Etats compétentes pour le Département fédéral des finances et le Département fédéral de l'économie et de répondre à des questions concernant les problèmes actuels de la surveillance. L'audition de la Commission des banques a eu lieu au début d'avril 2002, pour la première fois dans le cadre d'une session commune des sous-commissions des deux chambres. Elle a été consacrée en particulier à l'entraide administrative internationale en matière boursière, au renforcement de la révision, à la surveillance du marché ainsi qu'à la nouvelle réglementation de l'insolvabilité des banques et de la protection des créanciers.

En présence d'un représentant de la sous-commission du Conseil des Etats, le président et le directeur de la Commission des banques ont informé la sous-commission de la CG du Conseil national de la situation sur le marché financier, des principaux risques, de la détection précoce des problèmes et de la gestion des crises par l'autorité de surveillance. Auparavant, la CG avait débattu intensément des problèmes liés à la détection précoce et à la gestion des risques lors du sauvetage de la compagnie aérienne nationale; elle avait adressé différentes recommandations au Conseil fédéral.

## 1.3 Office fédéral des assurances privées

Les séances annuelles ordinaires de la Commission des banques et de l'Office fédéral des assurances privées ont porté sur les thèmes suivants:

- la révision de la loi sur la surveillance des assurances (LSA), qui a encore pris du retard pour différentes raisons<sup>2</sup>;
- l'application, ajournée à plusieurs reprises, au groupe Rentenanstalt/Swiss Life d'une surveillance inspirée de la formule adoptée pour Zurich Financial Services Group<sup>3</sup>. Pendant des mois, Swisslife a utilisé ses ressources pour surmonter une grave crise financière et de confiance, et l'Office fédéral des assurances privées a fait l'objet d'un regain d'intérêt politique à la suite du débat public sur la rémunération minimale des avoires de prévoyance et des critiques émises dans ce contexte à propos du manque de transparence des assureurs sur la vie, ce qui a également eu des répercussions sur ses ressources;
- la coopération pratique entre la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées, qui est de plus en plus marquée par la vision toujours plus nette d'un avenir au sein d'une autorité commune intégrée de surveillance des marchés financiers;
- la recapitalisation du groupe Winterthur par le Credit Suisse Group, qui a favorisé la

<sup>1</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 271

<sup>2</sup> cf. ch. I/4

<sup>3</sup> cf. Rapport de gestion 2001 p. 272

coopération entre la Commission des banques et l'Office fédéral des assurances privées, tout en mettant une nouvelle fois en évidence les lacunes dans la façon dont ce groupe d'assurances avait été appréhendé jusqu'alors sur le plan de la surveillance qu'impose la loi.

#### 1.4 Banque nationale suisse

Les points ci-après ont été notamment abordés lors des deux séances annuelles ordinaires de la Commission des banques et de la Direction générale de la Banque nationale suisse:

- la situation dans le secteur financier;
- les projets en rapport avec la stabilité du système;
- le développement de la révision<sup>1</sup>;
- l'aménagement de la protection des créanciers<sup>2</sup>;
- l'entraide administrative internationale<sup>3</sup>;
- la révision de l'Accord sur les fonds propres<sup>4</sup>;
- la nouvelle surveillance des marchés financiers<sup>5</sup>;
- la réforme du droit des valeurs mobilières.

Des représentants de différentes divisions de la Commission des banques font partie du comité de coordination commun Stabilité systémique dirigé par la Banque nationale, qui siège à intervalles réguliers. Ce comité a pour but de débattre de thèmes en rapport avec la stabilité du système financier suisse.

Lors de six séances au total, les participants se sont mutuellement informés sur des projets présentant un intérêt commun, ont pris connaissance de plusieurs rapports relatifs à la situation sur les marchés financiers et se sont renseignés sur des développements touchant le système financier.

## 2. Associations professionnelles

### 2.1 Association suisse des banquiers

Des délégations de l'Association suisse des banquiers et de la Commission des banques se sont réunies à deux reprises. Les principaux thèmes traités à cette occasion ont été la révision de l'art. 38 LBVM en matière d'entraide administrative, l'assurance des dépôts et l'ordonnance de la Commission des banques sur le blanchiment d'argent. Ils ont en outre discuté de la recommandation du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI) relative à la suppression des ac-

<sup>1</sup> cf. ch. II/2.3

<sup>2</sup> cf. ch. II/1.1

<sup>3</sup> cf. ch. I/5

<sup>4</sup> cf. ch. VII/1.1.1.2

<sup>5</sup> cf. ch. I/4

tions au porteur, des résultats des contrôles approfondis effectués dans des centres financiers offshore, de la révision des directives de la Commission des banques régissant l'établissement des comptes, des directives de l'Association suisse des banquiers sur la conclusion et l'estimation des crédits garantis par un gage immobilier et de la position de l'Association suisse des banquiers dans le cadre des négociations bilatérales avec l'Union européenne.

## **2.2 Swiss Funds Association**

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

- développements en matière de surveillance des marchés financiers en Europe et positionnement de la place financière suisse dans le domaine des fonds de placement;
- autorisation et surveillance permanente des distributeurs;
- adoption des directives de l'Association suisse des banquiers relatives au contrôle interne;
- transparence des frais courants et des commissions (Total expense ratio, TER).

## **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:

- Les propositions de Directives concernant les méthodes de détermination des correctifs de valeurs en matière de risque de crédit;
- le mode de présentation de la gestion du risque de crédit dans les rapports de révision 2002;
- la surveillance directe des institutions de révision et les contrôles de qualité effectués par la Commission des banques;
- le projet de directive de la Chambre fiduciaire concernant les contrôles de qualité externes (Peer Review);
- les informations sur les «Special Purpose Vehicles» dans les rapports de révision 2002;
- les contrôles approfondis exercés auprès d'entités sises dans des centres offshore;
- l'évolution future de la révision bancaire en Suisse.

## **2.4 Union des banques cantonales suisses**

Une délégation de l'Union des banques cantonales suisses s'est entretenue avec la Commission des banques dans le cadre de la rencontre annuelle. Les discussions ont porté sur les thèmes suivants:

- le résultat des vérifications concernant les risques de crédit<sup>1</sup>;
- le contrôle approfondi dans le domaine de la gestion des risques de crédit et le développement de systèmes de notation assistés par ordinateur<sup>2</sup>;
- la coopération entre les banques cantonales (en particulier entre les différents inspecteurs);
- la situation des banques cantonales en général, les répercussions de la baisse des actions et les projections concernant les comptes annuels 2002;
- la question de la réglementation différenciée, par exemple pour l'Accord de Bâle sur les fonds propres (Bâle II)<sup>3</sup>;
- les Directives de la Commission des banques sur les dispositions régissant l'établissement des comptes «DEC-CFB»<sup>4</sup>;
- les développements résultant des négociations entre la Suisse et l'Union européenne dans le cadre des Accords bilatéraux.

## 2.5 Association des banques étrangères en Suisse

Une délégation de l'Association des banques étrangères en Suisse s'est entretenue avec la Commission des banques lors d'une rencontre. Les thèmes suivants ont été abordés:

- Private Banking Carve-Out;
- entraide administrative au sens de la loi sur les bourses;
- reconnaissance des trusts étrangers;
- possibilités de supprimer la distinction faite entre banques étrangères et banques suisses dans la loi sur les banques;
- constat selon lequel le terme d'Investment bank est parfois utilisé à l'étranger pour désigner des courtiers en valeurs mobilières;
- réglementation du marché financier;
- marche des affaires des banques étrangères et répercussions de la situation boursière.

---

<sup>1</sup> cf. ch. I/6

<sup>2</sup> cf. ch. I/6

<sup>3</sup> cf. ch. VII/1.1.1.2

<sup>4</sup> cf. ch. II/1.3.1

# IX. Commission des banques et Secrétariat

## 1. Commission des banques

Lors de ses onze séances, dont certaines sur deux jours consécutifs, la Commission des banques s'est occupée de 284 affaires (278 l'année précédente).

Après le départ, le 31 décembre 2002, du vice-président Jean-Pierre Ghelfi, en raison de la limitation de la durée des fonctions, et de Pierre Lardy, docteur en droit, qui a atteint la limite d'âge, la Commission des banques est à nouveau composée de sept membres, comme c'était le cas jusqu'au milieu de 2001.

Le Conseil fédéral a élu Jean-Baptiste Zufferey, professeur, docteur en droit, vice-président de la Commission des banques au 1<sup>er</sup> janvier 2003.

La Commission des banques a nommé Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit, en tant que nouveau membre de la Chambre des offres publiques d'acquisition.

## 2. Secrétariat

A la fin de l'année, 126 personnes travaillaient auprès de la Commission des banques (2001: 104 personnes) pour 119,2 postes à plein temps (2001: 99,4). Vingt personnes (2001: 13) étaient occupées à temps partiel. L'âge moyen des membres du personnel se situait à 38 ans et demi.

Sur le plan de la formation, la répartition à fin 2002 était la suivante:

- 36,0% juristes
- 22,1% économistes, économistes d'entreprise, mathématiciens, autres universitaires
- 14,0% experts-comptables, réviseurs, spécialistes bancaires
- 12,8% professions commerciales
  - 6,2% diplômés d'une haute école spécialisée / formation commerciale supérieure
  - 2,7% informaticiens
  - 6,2% autres professions

A la fin de 2002, cinq postes étaient encore vacants. La Commission des banques a surtout eu de la peine à recruter des spécialistes pour la surveillance des organes de révision.

Fait réjouissant, le taux de fluctuation du personnel, qui était préoccupant les années précédentes, est tombé à quatre pour cent (2001: 14 pour cent, 2000: 18 pour cent). D'une manière générale, la situation s'est sensiblement détendue sur le marché de l'emploi. Dans le secteur financier, toutefois, les salariés exerçant des fonctions en concurrence directe avec la surveillance (révision, Compliance, gestion des risques) sont toujours recherchés. Des mesures salariales (ajustement extraordinaire des sa-

lares et allocations liées au marché de l'emploi conformément à l'ordonnance sur le personnel de la Confédération) ont réduit l'écart persistant par rapport à l'économie privée. La Commission des banques a continué de recourir aux nouveaux instruments à disposition. En fin de compte, ceux-ci sont bien plus efficaces et peuvent être utilisés de manière plus ciblée que le système d'évaluation appliqué, pour la première fois avec une incidence sur les salaires, par la Commission des banques et l'administration fédérale; ce système a été en plus relativisé en maints endroits par un cadre budgétaire serré.

A la suite de l'augmentation des effectifs, la situation en matière de locaux est à nouveau tendue, ce qui a posé des problèmes à la Commission des banques. Des bureaux supplémentaires ne seront disponibles qu'au début de 2004.

### 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 réglant la perception de taxes et d'émoluments par la Commission des banques). 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 2001</b>		<b>Comptes annuels 2002</b>	
<b>Dépenses</b>		<b>2000</b>		<b>2001</b>
• Autorités et Secrétariat	CHF	13 256 252	CHF	16 422 233
• Frais généraux <sup>1</sup>	CHF	10 698 116	CHF	8 625 000
• Excédent de couverture (report à compte nouveau)	CHF	2 557 904	CHF	1 373 181
	CHF	26 512 272	CHF	26 420 414
<b>Recettes</b>		<b>2001</b>		<b>2002</b>
• Emoluments de décisions et d'écritures <sup>2</sup>	CHF	3 824 477	CHF	4 385 780
• Emoluments de surveillance <sup>2</sup>				
– Autres assujettis <sup>3</sup>	CHF	17 482 362	CHF	16 374 949
– Fonds de placement	CHF	2 737 326	CHF	2 751 129
• Examen des modèles	CHF	226 934	CHF	310 136
• Remboursements de frais	CHF	98 592	CHF	40 516
• Excédent de couverture de l'année précédente	CHF	2 142 581	CHF	2 557 904
	CHF	26 512 272	CHF	26 420 414

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

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

# 4. Organigramme 2002

<p><b>Commission fédérale des banques</b>                  Kurt Hauri, docteur en droit, Président                  Jean-Pierre Ghelli, Vice-président                  Pierre Lardy, docteur en droit                  Regina Glason, professeur, docteur en sc. écon. et soc.                  Luc Thévenoz, docteur en droit                  René Kästli, professeur, docteur en sc. écon. et soc.                  Christoph Ammann                  Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit                  Jean-Baptiste Zifferer, professeur, docteur en droit</p>	<p><b>Controlling/Logistique</b>  <b>CL</b>                  Max Nydegger                  Membre de la direction                  Suppléant: Gina Bögli-von Allmen                  Suppléant: Markus Riesen</p>
<p><b>Directeur</b>                  Daniel Zuberbühler                  Suppléant: Romahn Marti</p>	<p><b>Services/Infrastructure</b>                  Gina Bögli-von Allmen, Cheffe                  Nadine Bücher                  Barbara Bieri                  Monika Kurz Handous                  Monica Rurnecht                  Caroline Schmidt                  Susanna Schuppach</p>
<p><b>Grandes banques</b>  <b>GB</b>                  Dr Andreas Blüthmann                  Sous-directeur                  Suppléant: Christopher McHale</p>	<p><b>Service juridique</b>  <b>RD</b>                  Dr Urs Zulauf                  Sous-directeur                  Suppléant: Marco Franchetti</p>
<p><b>Banques/Négociants en valeurs mobilières /BEF</b>                  Kurt Bucher                  Sous-directeur                  Suppléant: François Tinguely</p>	<p><b>Services/Infrastructure</b>                  Gina Bögli-von Allmen, Cheffe                  Nadine Bücher                  Barbara Bieri                  Monika Kurz Handous                  Monica Rurnecht                  Caroline Schmidt                  Susanna Schuppach</p>
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - Dr Mathias Den Otter, Chef                  Suppléant: vacant</p>	<p><b>Informatique</b>                  - Adrian Burki, Chef                  Peter Baumer                  Amin Beurer                  Anita Stauffacher</p>
<p><b>Tâches spéciales 1</b>                  - Dr Mathias Den Otter, Chef                  Suppléant: vacant</p>	<p><b>Centre d'information</b>                  - Peter Baumer, Chef                  Peter Fluhr                  Barbara Reber                  Armerinda von Allmen</p>
<p><b>Tâches spéciales 2</b>                  - vacant, Chef                  Raffaele Rossetti                  Yann Wermelle</p>	<p><b>Finances</b>                  - Markus Riesen, Chef                  Dina Beretta                  José Miguel Pena</p>
<p><b>Administrations</b>                  - Hans-Ueli Gerber, Chef                  Suppléant: André Kowalski</p>	<p><b>Personnel</b>                  - Maria Tuzzolino, Cheffe                  Katrin Senn</p>
<p><b>Administrations 1</b>                  - Hans-Ueli Gerber, Chef                  Suppléant: André Kowalski</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Administrations 2</b>                  - Hansueli Geiger, Chef                  Marlene Berner                  Hans-Peter Reimond                  Sandra Stutz                  Alexander Seiler</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Fonds de placement</b>                  - Dr Felix Storz, Chef                  Suppléant: Joseph Mauron</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Fonds de placement 1</b>                  - Joseph Mauron, Chef                  Daniel Assoulin                  Hans-Ueli Gerber                  Isabella D'Alema                  Olivier Stern</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Fonds de placement 2</b>                  - Dr Felix Storz, Chef                  Roger Büchler                  Kurt Fehr                  Thomas Kokkalis                  Dr. André Ploerther                  Dieter Sohrner</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Tâches spéciales</b>                  - vacant, Chef                  Marianne Gyger                  Hans-Rudolf Müller</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>
<p><b>Administrations</b>                  Marlene Rüfenacht-Kistler</p>	<p><b>Administration</b>                  Stefan Konrad                  Stephan Schenk</p>

**Commission fédérale des banques**  
 Kurt Hauri, docteur en droit, Président  
 Jean-Pierre Ghelli, Vice-président  
 Pierre Lardy, docteur en droit  
 Regina Glason, professeur, docteur en sc. écon. et soc.  
 Luc Thévenoz, docteur en droit  
 René Kästli, professeur, docteur en sc. écon. et soc.  
 Christoph Ammann  
 Luc Thévenoz, professeur, docteur en droit  
 Jean-Baptiste Zifferer, professeur, docteur en droit

**Directeur**  
 Daniel Zuberbühler  
 Suppléant: Romahn Marti

**Grandes banques**  
**GB**  
 Dr Andreas Blüthmann  
 Sous-directeur  
 Suppléant: Christopher McHale

**Banques/Négociants en valeurs mobilières /BEF**  
 Kurt Bucher  
 Sous-directeur  
 Suppléant: François Tinguely

**Tâches spéciales**  
 - Christopher Michele, Chef  
 Andreas Achtemann  
 Daniel Engel \*  
 Daniel Christoph Schmid

**Surveillance 1 "UBS"**  
 - Stephan Rieder, Chef  
 Omar Abou-el-Masal  
 Irène Moullet Schlichling  
 Vincent Vogt

**Surveillance 2 "CSG"**  
 - Adrian Joas, Chef  
 Arno Budris  
 Olivier Gerbichen  
 Andriac Lavrina

**Administrations**  
 vacant

**Administrations 1**  
 - Hans-Ueli Gerber, Chef  
 Suppléant: André Kowalski

**Administrations 2**  
 - Hansueli Geiger, Chef  
 Marlene Berner  
 Hans-Peter Reimond  
 Sandra Stutz  
 Alexander Seiler

**Fonds de placement**  
 - Dr Felix Storz, Chef  
 Suppléant: Joseph Mauron

**Fonds de placement 1**  
 - Joseph Mauron, Chef  
 Daniel Assoulin  
 Hans-Ueli Gerber  
 Isabella D'Alema  
 Olivier Stern

**Fonds de placement 2**  
 - Dr Felix Storz, Chef  
 Roger Büchler  
 Kurt Fehr  
 Thomas Kokkalis  
 Dr. André Ploerther  
 Dieter Sohrner

**Tâches spéciales**  
 - vacant, Chef  
 Marianne Gyger  
 Hans-Rudolf Müller

**Administrations**  
 Marlene Rüfenacht-Kistler

**Communication/Médias**  
**KOM**  
 Tanja Kocher, Cheffe  
 Christina Bügli  
 Simone Flach Floray

**Service juridique**  
**RD**  
 Dr Urs Zulauf  
 Sous-directeur  
 Suppléant: Marco Franchetti

**Affaires Internationales**  
 - Marco Franchetti, Chef  
 Rolf Gerlach

**Entraide Internationale**  
 - Marco Franchetti, Chef ad Interim

**Réglementation**  
 - Dr. Eva H.G. Hupkes, Cheffe

**Procédures administratives**  
 - Dr. David Wyss, Chef

**Questions d'assujettissement**  
 - Marc Siegel, Chef

**Administration**  
 Josefina Bourgard  
 Fabian Burchardt  
 Dr. Simona Bualini Grob  
 Sabine Comisetti  
 Antonio Fossati  
 Mathias Hebelisen  
 Andreas Jauker  
 Nicole Jemini  
 Dr. Esther Kober Schmidrig  
 Céline Matthey-de-Endrot  
 Marc Robert-Nicoud  
 Lars Schlichling  
 Dr. Oliver Zibung

**Administration**  
 Stefan Konrad  
 Stephan Schenk



# X. Statistiques

## 1. Banques

### 1.1 Affaires traitées

#### 1.1.1 Décisions

Durant l'année 2002, la Commission des banques a rendu 69\* (77) décisions, y compris les décisions du Secrétariat, relatives aux domaines suivants:

• Autorisations		
– Banques (art. 3 LB)	7	(11)
– Succursales (art. 4 OBE)	1	(5)
– Représentations (art. 14 OBE)	6	(3)
• Autorisations complémentaires (art. 3 <sup>bis</sup> LB, art. 12 OB)	10	(14)
• Autorisations complémentaires (art. 3 <sup>ter</sup> LB)	8	(15)
• Changements d'institutions de révision bancaire (art. 39 al.2 OB)	16	(16)
• Fonds propres, liquidités et répartition des risques	0	(3)
• Levées du statut bancaire	4	(2)
• Liquidation en relation avec une activité non autorisée	4	(0)
• Entraide administrative	0 *	(0)
• Divers	13	(8)

\* Les décisions sur l'entraide administrative ont concerné la loi sur les bourses (cf. ch. 3.1).

#### 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'art. 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 pour dire si elle l'accepte. En cas de refus, le Secrétariat soumet l'affaire pour décision à la Commission des banques.

En 2002, 11 (12) recommandations qui concernaient toutes la présentation des comptes annuels ont été émises. Elles ont été acceptées par les banques.

### 1.2 Banques et institutions de révision assujetties à la loi (état à fin 2002)

• Banques, dont	368	(377)
– en mains étrangères	129	(127)
– succursales de banques étrangères	26	(26)
• Banques Raiffeisen	492	(512)
• Représentations de banques étrangères	55	(53)
• Institutions de révision agréées	9	(10)

## 2. Fonds de placement

### 2.1. Affaires traitées

Durant l'année 2002, 490 (400) 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 2002

L'année 2002 a vu la création de 83 (82) nouveaux fonds de droit suisse, dont 29 pour investisseurs institutionnels qui rencontrent un vif succès actuellement. En contrepartie, 47 (17) fonds ont été liquidés ou regroupés. L'augmentation nette est de 36 (65) et leur effectif est passé de 464 à 500. Sept fonds immobiliers ont été regroupés en deux fonds et leur nombre total passe ainsi de 28 à 23. Au 31 décembre 2002, 4 (4) fonds étaient en cours de liquidation.

Le nombre de sociétés de direction de fonds de placement s'élevait à 48 (47) au 31 décembre 2002. Durant l'année 2002, 203 (151) nouveaux distributeurs ont été autorisés et 22 (11) ont renoncé à leur autorisation. Le nombre total des distributeurs est ainsi passé de 311 à 492.

Durant l'année 2002, le nombre des nouveaux fonds étrangers autorisés en Suisse a une fois encore fortement progressé, bien que moins qu'en 2001, à savoir de 540 (827), alors que 205 (169) ont été liquidés. L'augmentation nette est ainsi de 335 (658) et le total des fonds représentés est passé de 2831 à fin 2001 à 3166 à fin décembre 2002. L'augmentation nette concerne principalement le Luxembourg (+ 333), la Grande-Bretagne (+ 14), Guernesey (+ 12) et le Liechtenstein (+11), alors que les fonds belges ont diminué de 24 unités.

	Nombre		Fortune des fonds		Emissions ./ Rachats	
	au 31.12.		au 31.12. en mio. CHF		au 31.12. en mio. CHF	
	2002	2001	2002	2001	2002	2001
<b>Fonds suisses</b>						
Fonds en valeurs mobilières et autres fonds	477	436	117 887	134 095	9 546	13 406
Fonds immobiliers	23	28	12 165	11 921	447	505
<b>Total</b>	500	464	130 052	146 016	9 993	13 911
<b>Fonds étrangers</b>	3 166	2 831	–	–	17 293	54 044

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

A la fin de l'année 2002, les fonds étrangers représentés en Suisse se répartissaient, par pays, comme suit :

Pays de l'EEE		
• Luxembourg	2371	(2038)
• Irlande	285	(289)
• Allemagne	131	(133)
• Belgique	61	(85)
• France	52	(51)
• Liechtenstein	51	(40)
• Grande-Bretagne	39	(25)
• Danemark	29	(29)
• Pays-Bas	8	(8)
• Autriche	2	(2)
Autres pays		
• Guernesey	101	(89)
• Jersey	31	(37)
• USA	4	(4)
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 2002, la Commission des banques a rendu 67 (99) décisions en matière de législation sur les 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)	3	(8)
• Admission de membres étrangers d'une bourse (art. 10 al. 4 et 37 LBVM et art. 53 OBVM)	14	(27)
• Publicité des participations (art. 20 et art. 22 OBVM-CFB)	0	(1)
• Offres publiques d'acquisition (art. 23 al. 4 LBVM)	2	(4)
• Autorisations		
– Négociants en valeurs mobilières (art. 10 LBVM)	7	(10)
– Succursales (art. 41 LBVM)	2	(0)
– Représentations (art. 49 LBVM)	8	(14)
• Autorisations complémentaires (art. 10 al. 6 LBVM et art. 56 al. 3 OBVM)	4	(1)

• Changements d'institutions de révision (art. 30 LBVM)	2	(2)
• Levées de l'assujettissement	4	(0)
• Liquidation en rapport avec une activité non autorisée (art. 35 al. 3 LBVM)	2	(2)
• Assistance administrative (art. 38 al. 3 LBVM)	17	(30)
• Divers	2	(0)

### 3.2 Bourses, négociants en valeurs mobilières et institutions de révision assujettis à la loi (état à fin 2002)

• Bourses	29	(28)
– Autorisations à des bourses suisses	2	(2)
– Admission de bourses étrangères	27	(26)
• Organisations analogues aux bourses	2	(2)
• Admission de membres étrangers d'une bourse	188	(198)
• Négociants (sans les banques)	82	(77)
– Négociants étrangers (sans les banques)	33	(30)
– Succursales de négociants étrangers	9	(7)
• Représentations de négociants étrangers	46	(46)
• Institutions de révision agréées	9	(10)

## 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. La situation se présente comme suit:

• Recours pendants à fin 2001	4	
• Recours déposés en 2002	20	(14)
• Recours ayant fait l'objet d'une décision ou retirés en 2002	18	(24)
• Recours pendants à fin 2002	6	

### 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 sans délai le Département fédéral des finances conformément aux art. 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 le droit d'annoncer à la 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 8 (2)
- Dénonciations pénales aux autorités cantonales 7 (3)