



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

Bulletin

EBK CFB
EBK CFB
EBK CFB
EB K CFB
EB K CFB
EB K CFB

Heft / Fascicule 31

1996

Herausgeber Eidg. Bankenkommission
Editeur Commission fédérale des banques

Marktgasse 37, Postfach, 3001 Bern
Telefon 031 322 69 11
Telefax 031 322 69 26

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

3000 Bern / 3000 Berne

Telefon 031 / 322 39 08
Téléphone 031 / 322 39 08

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

Inhaltsverzeichnis

Seite

Verzeichnis der Abkürzungen	6
Aufhebung der Unterstellung unter das Bankengesetz nach Anerkennung eines ausländischen Konkursdekretes	9
Risikoverteilung, Meldepflicht der Bank bei Klumpenrisiken	13
Geldwäscherei: Empfehlungen der Financial Task Force on Money Laundering (FATF)	
– Vorbemerkung in französischer Sprache	19
– Auszüge aus dem Bericht der FATF vom 28. Juni 1996 in französischer Sprache (namentlich die Empfehlungen und deren Erläuterungen)	20
– Die 40 Empfehlungen der FATF in deutscher Übersetzung	46
Grenzüberschreitende Bankenaufsicht, Dokument des Basler Ausschusses BS/96/9	57

Sommaire

Page

Tableau des abréviations	6
Fin de l'assujettissement à la loi sur les banques après la reconnaissance d'une décision de faillite rendue à l'étranger	9
Répartition des risques, devoir d'annonce de la banque en matière de gros risques	13
Blanchiment de capitaux: Recommandations du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)	
– Préambule	19
– Extraits du rapport du GAFI du 28 juin 1996 (en particulier les recommandations et les notes interprétatives)	20
– Les 40 recommandations en traduction allemande	46
Surveillance des activités bancaires transfrontières, document du Comité de Bâle BS/96/9	103

Sommario

Pagina

Elenco delle abbreviature	6
Fine dell'assoggettamento alle legge sulle banche dopo riconoscimento di una decisione di fallimento resa all'estero	9
Ripartizione dei rischi, dovere d'annuncio della banca in caso di grandi rischi	14
Riciclaggio di capitali: Raccomandazioni del Gruppo d'azione finanziaria sul riciclaggio di capitali (GAFI)	
– Preambolo	19
– Estratto del rapporto GAFI del 28 giugno 1996 (in particolare le raccomandazioni e le note interpretative)	20
– Le 40 raccomandazioni tradotte in tedesco	46
Vigilanza sull'attività bancaria all'estero, documento del Comitato di Basilea BS/96/9	147

Verzeichnis der Abkürzungen

Tableau des abréviations

Elenco delle abbreviature

AS	Amtliche Sammlung des Bundesrechts RO/RU
ATF	Arrêts du Tribunal fédéral suisse BGE/DTF
BankG	Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen vom 8. November 1934 (Bankengesetz, SR 952.0) LB/LBCR
BankV	Verordnung über die Banken und Sparkassen vom 17. Mai 1972 (Bankenverordnung, SR 952.02) OB/OBCR
BBI	Bundesblatt FF/FF
BGE	Entscheidungen des Schweizerischen Bundesgerichts ATF/DTF
CFB	Commission fédérale des banques EBK/CFB
CFB	Commissione federale delle banche EBK/CFB
EBK	Eidgenössische Bankenkommision CFB/CFB
FF	Feuille fédérale BBI/FF
FF	Foglio federale BBI/FF
IPRG	Bundesgesetz über das Internationale Privatrecht vom 18. Dezember 1987 (SR 291) LDIP/LDIP

LB	Loi fédérale sur les banques et les caisses d'épargne du 8 novembre 1934 (Loi sur les banques, RS 952.0) BankG/LBCR
LBCR	Legge federale su le banche e le casse di risparmio dell'8 novembre 1934 (Legge sulle banche, RS 952.0) BankG/LB
LDIP	Loi fédérale sur le droit international privé du 18 décembre 1987 (RS 291) IPRG/LDIP
LDIP	Legge federale sul diritto internazionale privato del 18 dicembre 1987 (RS 291) IPRG/LDIP
LEF	Legge federale sulla esecuzione e sul fallimento dell'11 aprile 1889 (RS 281.1) SchKG/LP
LP	Loi fédérale sur la poursuite pour dettes et la faillite du 11 avril 1889 (RS 281.1) SchKG/LEF
OB	Ordonnance sur les banques et les caisses d'épargne du 17 mai 1972 (Ordonnance sur les banques, RS 952.02) BankV/OBCR
OBCR	Ordinanza su le banche e le casse di risparmio del 17 maggio 1972 (Ordinanza sulle banche, RS 952.02) BankV/OB
RO	Recueil officiel des lois fédérales AS/RU
RS	Recueil systématique du droit fédéral SR/RS

RS	Raccolta systematica del diritto federale SR/RS
RU	Raccolta ufficiale delle leggi federali AS/RO
SchKG	Bundesgesetz über Schuldbetreibung und Konkurs vom 11. April 1889 (SR 281.1) LP/LEF
SR	Systematische Sammlung des Bundesrechts RS/RS

Verfügung der EBK vom 4. März 1996 i.S. Fidenas International Bank Ltd

Aufhebung der Unterstellung unter das Bankengesetz nach Anerkennung eines ausländischen Konkursdekretes.

1. Bei einer in der Schweiz inkorporierten Bank endet die Unterstellung unter das Bankengesetz eo ipso mit der Konkurseröffnung (E. 1c).
2. Beim Konkurs des Hauptsitzes einer Zweigniederlassung einer ausländischen Bank endet die Unterstellung nicht automatisch mit der Konkursanerkennung nach IPRG, sondern mittels förmlichem Entscheid der EBK (E. 1d – e).

Fin de l'assujettissement à la loi sur les banques après la reconnaissance d'une décision de faillite rendue à l'étranger.

1. Dans le cas d'une banque incorporée en Suisse, le prononcé de la faillite entraîne automatiquement la fin de l'assujettissement (c. 1c).
2. Lors de la faillite du siège principal d'une succursale d'une banque étrangère, l'assujettissement ne prend pas automatiquement fin par la reconnaissance de la décision de faillite selon la LDIP mais doit être levé par une décision formelle de la CFB (c. 1d – e).

Fine dell'assoggettamento alle legge sulle banche dopo riconoscimento di una decisione di fallimento resa all'estero.

1. Per quanto attiene alle banche incorporate in Svizzera, la decisione di fallimento implica automaticamente la fine dell'assoggettamento (c. 1c).
2. Nel caso del fallimento della sede principale di una succursale di una banca estera, l'assoggettamento non termina automaticamente con il riconoscimento della decisione di fallimento a norma della LDIP, ma deve essere levato tramite decisione formale della CFB (c. 1d – e).

Sachverhalt (Auszug):

A.– An ihrer Sitzung vom 14. Juli 1994 stellte die EBK fest, dass die Fidenas International Bank Ltd in den Räumlichkeiten der Fidenas AG ohne Bewilligung eine Zweigniederlassung im Sinne des Bankengesetzes betrieb.¹ Die EBK ordnete deshalb in ihrer Verfügung die Liquidation sämtlicher Vermögenswerte der Fidenas International Bank Ltd an, die exekutionsrechtlich in der Schweiz lagen.

B.– Am 4. Oktober 1994 wurde auf Antrag von Gläubigern der Fidenas International Bank Ltd durch das zuständige Gericht auf den Bahamas die zwangsweise Liquidation («Compulsory Liquidation») der Fidenas International Bank Ltd verfügt und ein Liquidator eingesetzt.

C.– Der Schweizer Rechtsvertreter der Fidenas International Bank Ltd stellte am 7. Juli 1995 beim Bezirksgericht Zürich das Begehren, die «Order to compulsory wind-up Fidenas International Bank Ltd» als ausländisches Konkursdekret anzuerkennen und entsprechend mit den konkursrechtlichen Folgen des schweizerischen Rechts zu versehen sowie die sich daraus ergebenden Folgen anzuordnen. Die EBK wurde vom Bezirksgericht Zürich eingeladen, zu einer eventuellen Anerkennung des bahamaischen Konkursdekretes Stellung zu nehmen. Mittels eines von der EBK verfassten Rundschreibens wurden die Gläubiger der Fidenas International Bank Ltd, Zweigniederlassung Zürich in Liq., über das weitere Verfahren orientiert und gleichzeitig gebeten, dazu Stellung zu nehmen. Aus den Stellungnahmen wurde ersichtlich, dass die Gläubiger grundsätzlich der Anerkennung des bahamaischen Konkursdekretes zustimmten. Unter Bezugnahme auf diese Meinungsäusserungen sowie auf die positive Stellungnahme der Liquidatorin unterstützte die EBK ebenfalls eine Anerkennung des bahamaischen Konkursdekretes. Gleichzeitig erklärte sie sich bereit, im Falle einer Anerkennung des bahamaischen Konkursdekretes eine Änderung der Liquidationsverfügung vom 14. Juli 1994 zu prüfen.

D.– Mit Urteil vom 1. Februar 1996 anerkannte das Bezirksgericht Zürich das bahamaische Konkursdekret für das Gebiet der Schwei-

zerischen Eidgenossenschaft und beauftragte das Konkursamt Zürich (Altstadt) mit dem Vollzug des Konkurses des in der Schweiz liegenden Vermögens.

Aus den Erwägungen:

1.– a) Durch die Verfügung der EBK vom 14. Juli 1994 wurde die Fidenas International Bank Ltd, Zweigniederlassung Zürich, dem Bankengesetz unterstellt. Mit Urteil vom 1. Februar 1996 anerkannte das Bezirksgericht Zürich das bahamaische Konkursdekret gegen die Fidenas International Bank Ltd gemäss Art. 166 ff. IPRG. Mit der Anerkennung dieses ausländischen Konkursdekretes kommen gemäss Art. 170 IPRG für das in der Schweiz gelegene Vermögen des Schuldners die konkursrechtlichen Regeln des schweizerischen Rechts zum Tragen. Das heisst, dass in der Schweiz ein Konkursverfahren gemäss SchKG durchgeführt wird. Dies jedoch nur im Hinblick auf den sogenannten «Mini-Konkurs» nach Art. 172 IPRG (Paul Volken, IPRG Kommentar, N 8 ff. zu Art. 170). Die Durchführung dieses Verfahrens obliegt dem zuständigen Konkursamt, im vorliegenden Fall dem Konkursamt Zürich (Altstadt). Es fragt sich, ob und inwieweit damit die Verfügung der EBK vom 14. Juli 1994 hinfällig wird oder angepasst werden muss.

b) Im Falle einer zivilrechtlichen Liquidation einer Bank hebt die EBK deren Unterstellung unter das Bankengesetz erst dann formell auf, wenn die Liquidation vollständig durchgeführt ist (Bodmer/Kleiner/Lutz, Kommentar zum Bundesgesetz über die Banken und Sparkassen, N 9 ff. zu Art. 1; EBK Bulletin 3 S. 52, E. 2). Dies erfolgt, damit die EBK nötigenfalls zum Schutze der Gläubiger in das Liquidationsverfahren eingreifen kann, da die Bank bis zu ihrer Löschung im Handelsregister grundsätzlich alle zum Schutz der Gläubiger aufgestellten Bestimmungen des Bankengesetzes einzuhalten hat.

c) Anders ist dies bei einem Konkurs einer in der Schweiz inkorporierten Bank. Die Unterstellung unter das BankG endet mit der Konkursöffnung (EBK Bulletin 3 S. 49 ff.) In diesem Fall tritt zur Überwachung einer ordnungsgemässen Liquidation das Konkursgericht als Behörde an die Stelle der EBK. Damit werden überlappende Aufsichtskompetenzen vermieden. Die Aufhebung der Unterstellung

erfolgt eo ipso mit der Konkurseröffnung, ohne dass es dazu eines besonderen Entscheides der EBK bedürfte.

d) Es fragt sich, ob eine analoge Regelung auch gelten soll, wenn über den Hauptsitz einer Zweigniederlassung einer ausländischen Bank der Konkurs eröffnet wird, sofern dieser nach den Regeln des IPRG vom zuständigen Richter in der Schweiz anerkannt wird. Jedenfalls im vorliegenden Fall spricht nichts dagegen, die Aufsicht über die Zweigniederlassung durch die EBK und die Unterstellung unter das BankG aufzuheben. Es kann offenbleiben, ob unter anderen Umständen eine Zweigniederlassung einer ausländischen Bank trotz Anerkennung eines ausländischen Konkurses gemäss Art. 166 IPRG oder Eröffnung eines separaten Konkurses gemäss Art. 50 SchKG dem BankG weiterhin unterstellt bleiben muss. Denkbar wäre beispielsweise, dass eine weitgehende Beteiligung der ausländischen Bankaufsichtsbehörde im Konkursverfahren eine ebensolche der EBK als sinnvoll erscheinen liesse.

e) Jedenfalls erscheint es aus diesen Gründen angebracht, die Aufhebung der Unterstellung nicht automatisch mit der Konkursanerkennung eintreten zu lassen, sondern von einem förmlichen Entscheid der EBK abhängig zu machen. Hinzu kommt ein weiteres. In der von der EBK erlassenen Liquidationsverfügung der Fidenas International Bank Ltd, Zweigniederlassung Zürich in Liq., vom 14. Juli 1994 wurden unter anderem die Konti der Fidenas International Bank Ltd bei den verschiedenen Geschäftsbanken in der Schweiz gesperrt. Das Verfügungsrecht über die Vermögenswerte der Fidenas International Bank Ltd wurde der Liquidatorin übertragen. Dieses Verfügungsrecht muss nun nach der Anerkennung des bahamaischen Konkursdekretes zur Durchführung der konkursrechtlichen Folgen nach IPRG angepasst werden. Im Interesse der Rechtssicherheit ist diese Übertragung mittels Verfügung zu regeln.

Urteil des Kassationshofes des Bundesgerichts vom 8. Dezember 1995 i.S. L. gegen Staatsanwaltschaft des Kantons Bern¹

Art. 4bis und 49 BankG, Art. 21 aBankV², Risikoverteilung, Meldepflicht der Bank bei Klumpenrisiken.

1. *Auch bei einer bloss stimmenmässigen Beherrschung sind verbundene Gesellschaften und Personen als Einheit gemäss Art. 21 Abs. 5 aBankV zu behandeln (E. 2b/aa)*

2. *Eine sogenannte Unterbeteiligung einer anderen Bank an einem Darlehen darf die federführende Bank nur dann von den ungedeckten Verpflichtungen der Darlehensnehmer abziehen, wenn die unterbeteiligte Bank das Risiko im Umfang der Unterbeteiligung tatsächlich und unbedingt abgelöst hat (E. 2b/bb).*

Art. 4bis et 49 LB, art. 21 aOB³, répartition des risques, devoir d'annonce de la banque en matière de gros risques.

1. *Même lorsque le lien de dépendance ne résulte que d'une majorité de voix, les personnes et sociétés liées au sens de l'art. 21 al. 5 aOB doivent être considérées comme une seule entité (c. 2b/aa).*

2. *La banque ne peut déduire des engagements non couverts de l'emprunteur une sous-participation d'une banque tierce que si celle-ci a repris le risque réellement et sans condition à concurrence de sa participation (c. 2b/bb).*

¹ Dieser Entscheid wurde in BGE 121 IV 380 veröffentlicht. Die Sachverhaltszusammenfassung wurde von der Redaktion des EBK Bulletins verfasst. Cet arrêt a été publié aux ATF 121 IV 380. Le résumé de l'état de fait a été rédigé par la rédaction du Bulletin CFB.

La presente decisione è stata pubblicata nella raccolta ufficiale DTF 121 IV 380. La redazione del Bollettino CFB ha riassunto la fattispecie.

² Art. 21 BankV in der Fassung vom 17. Mai 1972, in Kraft bis zur Verwaltungsänderung vom 29. November 1995, welche am 1. Januar 1996 in Kraft trat, AS 1972 821; AS 1996 I 45.

³ Art. 21 OB dans la teneur du 17 mai 1972, en vigueur jusqu'à la modification de l'ordonnance du 29 novembre 1995 entrée en force le 1er janvier 1996, RO 1972 832, 1916; RO 1996 I 45.

Art. 4bis e 49 LBCR, art. 21 aOBCR¹, ripartizione dei rischi, dovere d'annuncio della banca in caso di grandi rischi.

1. *Anche qualora l'interdipendenza risulti da una maggioranza di voti, le persone et le società così legate vanno considerate come un ente unico ai sensi dell'art. 21 cpv. 5 aOBCR (c. 2b/aa).*

2. *La banca responsabile può dedurre dagli impegni scoperti di un cliente la sottopartecipazione di un'altra banca all'operazione di credito solo qualora quest'ultima abbia effettivamente e incondizionatamente assunto il rischio in proporzione alla sua partecipazione (c. 2b/bb).*

Sachverhalt (Auszug):

Das Wirtschaftsstrafgericht des Kantons Bern erkannte L. mit Urteil vom 14. September 1994 der fahrlässigen Unterlassung einer Meldung an die EBK gemäss Art. 49 BankG schuldig und bestrafte ihn mit einer Busse von Fr. 1000.–. Das Gericht warf L. vor, keine Meldung gemäss Art. 21 aBankV erstattet zu haben, obwohl durch den Pfandaustausch, den er zu überprüfen hatte, die ungedeckten Verpflichtungen der O-Gruppe derart angestiegen seien, dass der Grenzwert von 20 Prozent der eigenen Mittel der Bank überschritten wurde.

L. erhob eidgenössische Nichtigkeitsbeschwerde. Er macht geltend, durch den Pfandaustausch sei die meldepflichtige Schwelle nicht überschritten worden. Zum ersten habe die Vorinstanz Art. 21 Abs. 5 aBankV verletzt, indem sie die persönlichen Kredite an R und seine Frau dem Gesamtengagement der O Holding zugerechnet habe, obwohl dieser kapitalmässig nur zu 40% an der O Holding beteiligt gewesen sei. Zweitens habe die Vorinstanz zu Unrecht die Unterbeteiligung von Fr. 19 Mio. der Bank B am Kredit, den die Bank A der O Holding gewährte, zum ungedeckten Kreditanteil gezählt. Eine Unterbeteiligung sei auch dann als gedeckter Kreditanteil zu berücksichtigen, wenn eine Verpflichtung und nicht eine Leistung vor-

¹ Art. 21 OBCR versione del 17 maggio 1972, in vigore fino alla modificazione dell'ordinanza del 29 novembre 1995, entrata in forza il 1 gennaio 1996, RU 1972 752; RU 1996 I 45.

liege. Die Meldepflicht von Unterbeteiligungen vermöge sich nur auf die Praxis der EBK abzustützen, was den Anforderungen einer gesetzlichen Grundlage nicht zu genügen vermöge. Eine Plafond-überschreitung durch Unterbeteiligung wäre von der EBK gemäss ständiger Praxis toleriert worden.

Das Bundesgericht weist die Beschwerde ab.

Aus den Erwägungen:

2. a) Nach Art. 4bis Abs. 1 BankG müssen Ausleihungen einer Bank an einen einzelnen Kunden sowie die Beteiligungen an einem einzelnen Unternehmen in einem angemessenen Verhältnis zu ihren eigenen Mitteln stehen. Ungedeckte Verpflichtungen eines einzelnen Kunden dürfen dabei höchstens 20 Prozent der eigenen Mittel der Bank betragen (Art. 21 Abs. 4 aBankV). Überschreiten die Verpflichtungen dieses Verhältnis, so hat die Bank die EBK unter Beilage des Beschlusses ihres Verwaltungsrates zu unterrichten (Art. 21 Abs. 1 aBankV). Die vorsätzliche Unterlassung dieser Meldepflicht wird mit Haft oder mit Busse bis zu Fr. 20 000.– bestraft, die fahrlässige mit Busse bis zu Fr. 10 000.– (Art. 49 BankG).

b) Es ist zunächst zu prüfen, ob die persönlichen Kredite an R und seine Frau von Fr. 29,4 Mio. sowie die «Unterbeteiligung» der Bank B von Fr. 19 Mio. zu den ungedeckten Verpflichtungen der O-Gruppe gezählt werden müssen.

aa) Gemäss dem Wortlaut von Art. 21 Abs. 5 aBankV sind Verpflichtungen rechtlich selbständiger Gesellschaften und Personen als Einheit zu behandeln, wenn diese über das Beteiligungskapital zu mehr als 50% miteinander verbunden sind. Nach Bodmer/Kleiner/Lutz (Kommentar zum schweizerischen Bankengesetz, N 15 zu Art. 4bis) ist für die Beurteilung der Konzernbeziehungen im Rahmen von Art. 21 Abs. 5 aBankV einzig auf das nominell verantwortliche Kapital abzustellen, nicht hingegen auf Beherrschungsverhältnisse auf stimmenmässiger, vertraglicher oder statutarischer Basis. Der Verordnungsgeber habe offensichtlich der Risikoakkumulation infolge einer einheitlichen Vermögenssphäre begegnen, nicht aber die einheitliche Willensbildung im Konzern diskriminieren wollen.

Eine Auslegung nach dem Sinn und Zweck der Bestimmung führt allerdings zu einem anderen Ergebnis: Art. 21 aBankV i.V.m. Art. 4bis BankG dient der Risikoverteilung bei Krediten und Beteiligungen. Um dies zu gewährleisten, schreibt Abs. 5 von Art. 21 aBankV vor, dass Verpflichtungen von rechtlich selbständigen Gesellschaften und Personen zu jenen der sie beherrschenden Gesellschaft oder Person addiert werden, da sie für die Bank kein unabhängiges Risiko darstellen. Dabei ist aber von untergeordneter Bedeutung, ob die Beherrschung bloss eine stimmenmässige oder auch eine kapitalmässige ist: In beiden Fällen besteht eine wirtschaftliche Verflechtung, mit der die Unabhängigkeit der einzelnen Gesellschaft in bezug auf das Kreditrisiko nicht mehr gegeben ist. Eine stimmenmässige Mehrheit gewährt in der Regel sogar ein noch grösseres Mass an Kontrolle über die beherrschte Gesellschaft, als dies bei einer rein kapitalmässigen Mehrheit – bei einer Minderheit an Stimmrechten – der Fall wäre. Es kommt hinzu, dass die Meldepflicht für Grossrisiken ihren Zweck nicht erfüllen kann, wenn sie dadurch umgangen werden kann, dass ein Kredit auf mehrere, stimmenmässig zu über 50% beherrschte Gesellschaften eines Konzerns aufgeteilt wird. Für die Berücksichtigung der stimmenmässigen Beherrschung spricht zudem, dass nach der Revision der BankV vom 29. November 1995, in Kraft ab 1. Januar 1996, neu zwei oder mehr natürliche oder juristische Personen auch dann als Einheit behandelt werden, wenn eine von ihnen direkt oder indirekt mit mehr als der Hälfte der Stimmen an der anderen beteiligt ist oder auf sie in anderer Weise einen beherrschenden Einfluss ausübt (Art. 21c Abs. 1 lit. a BankV).

Dem steht Art. 1 StGB nicht entgegen, der jede Auslegung zulässt, die dem wahren Sinn des Gesetzes entspricht, wie er sich aus den dem Gesetz innewohnenden Wertungen und seinem Zweckgedanken logisch ergibt. Art. 1 StGB verbietet bloss, über den dem Gesetz bei richtiger Auslegung zukommenden Sinn hinauszugehen, also neue Straftatbestände zu schaffen oder bestehende derart zu erweitern, dass die Auslegung durch den Sinn des Gesetzes nicht mehr gedeckt wird (BGE 116 IV 134 E. 1a, 111 IV 119 E. 4c S. 122, 103 IV 129). Dies ist hier nicht der Fall.

Dem Sinn und Zweck von Art. 21 aBankV i.V.m. Art. 4bis BankG entspricht demnach, rechtlich selbständige Gesellschaften und Personen auch dann als Einheit zu behandeln, wenn sie aufgrund einer

stimmenmässigen Beherrschung von über 50% einander zuzurechnen sind. R hielt an der O Holding 40% des Kapitals, beherrschte sie jedoch stimmenmässig zu 76%. Die Auffassung der Vorinstanz, wonach die persönlichen Kredite von R zu jenen der von ihm beherrschten O Holding zu zählen sind, verletzt demnach Bundesrecht nicht.

bb) Die Vorinstanz lehnt es mit Hinweis auf die Praxis der EBK ab, eine «Unterbeteiligung» der Bank B in Höhe von Fr. 19 Mio. für die Berechnung des Gesamtengagements in Abzug zu bringen. Denn nach ständiger Praxis der EBK ist für die Bestimmung, ob ein meldepflichtiges Klumpenrisiko vorliegt, von einer Bruttoberechnung auszugehen, d.h. «Unterbeteiligungen» dürfen von der federführenden Bank nicht als solche abgezogen werden. Sie können höchstens ein Grund dafür sein, dass die EBK auf eine Herabsetzung gemäss Art. 21 Abs. 6 aBankV verzichtet, wenn netto keine Überschreitung vorliegt (Bodmer/Kleiner/Lutz, a.a.O., N 34 zu Art. 4bis; Emch/Renz/Bösch, Das Schweizerische Bankgeschäft, 4. Auflage, S. 231).

Um was es sich rechtlich gesehen bei dieser sogenannten «Unterbeteiligung» handelt, kann offenbleiben, da jedenfalls nur eine tatsächliche und unbedingte Ablösung des Risikos durch die unterbeteiligte Bank eine Meldung an die EBK erübrigen könnte (Bodmer/Kleiner/Lutz, a.a.O., N 33 zu Art. 4bis). Die Vorinstanz hat für das Bundesgericht verbindlich festgestellt, das Risiko der Bank A sei faktisch nicht aufgelöst gewesen, da die Bank B die Leistungen des Unterbeteiligungsvertrags nicht erfüllt habe. Hinzu kommt, dass sich die Bank A gleichzeitig mit der Abtretung der «Unterbeteiligung» verpflichtete, allfällige Auszahlungen der Bank B zu refinanzieren, weshalb sich die Frage aufdrängt, was eine solche «Unterbeteiligung» sinnvollerweise bezweckt. Es ist deshalb bundesrechtlich nicht zu beanstanden, wenn die Vorinstanz die «Unterbeteiligung» nicht von den ungedeckten Verpflichtungen der Bank A in Abzug bringt.

cc) Zusammenfassend ist somit davon auszugehen, dass zwischen dem 20. Dezember und dem 31. Dezember 1990 eine Unterdeckung an eigenen Mitteln der Bank bestand.

c) Zu Unrecht macht der Beschwerdeführer geltend, die andern objektiven Bedingungen einer Meldepflicht seien nicht erfüllt gewesen. Die Meldepflicht entstand mit dem Abschluss des Pfandaus-

tausches am 20. Dezember 1990 (vgl. Bodmer/Kleiner/Lutz, a.a.O., N 59 zu Art. 4bis). Die Meldung selbst konnte allerdings nur unter Beilage des Beschlusses des Bankausschusses erfolgen, der das Geschäft nachträglich am 10. Januar 1991 genehmigte (Art. 21 Abs. 1 aBankV). Dass zu diesem Zeitpunkt keine Unterdeckung mehr bestand, da die Eigenmittel der Bank A infolge der Fusion mit der Bank B angewachsen waren, ändert daran nichts: Die Meldepflicht besteht auch bei einer bloss vorübergehenden Plafondüberschreitung, ansonsten die EBK nie davon Kenntnis erhalte und somit auch nicht eingreifen könnte, was Art. 4bis Abs. 1 BankG entgegenläuft (Bodmer/Kleiner/Lutz, a.a.O., N 70 zu Art. 4bis).

Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)

Préambule:

Au cours de son exercice 1995–1996, le GAFI a procédé à un examen complet de ses quarante recommandations relatives à l'amélioration des systèmes juridiques nationaux de lutte contre le blanchiment de capitaux, au renforcement du rôle du système financier et au renforcement de la coopération internationale, dont la première version date de 1990 (cf. Bulletin CFB 20 p. 33 ss). Il les a modifiées de façon à prendre en compte les tendances récentes et les futures menaces potentielles dans le domaine du blanchiment de capitaux. Le rapport annuel du GAFI du 28 juin 1996, publié en langues anglaise et française, rend compte de cet exercice et en présente le résultat.

Quelques extraits du rapport du GAFI du 28 juin 1996, décrivant l'essentiel des modifications, sont reproduits ci-après en français de même que les quarante recommandations, dans leur nouvelle teneur, ainsi que les notes interprétatives relatives à ces recommandations, élaborées par le GAFI entre 1990 et 1995 et actualisées au cours de l'exercice 1995–1996.

La traduction allemande non officielle des quarante recommandations a en outre été mise à jour.

Examen de l'inventaire des quarante Recommandations du GAFI

Le Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI) est un organisme intergouvernemental qui a pour objectif de concevoir et de promouvoir des stratégies de lutte contre le blanchiment de capitaux, processus consistant à dissimuler l'origine illégale des produits de nature criminelle.

Le GAFI regroupe actuellement 26 pays¹ et deux organisations internationales². Il compte parmi ses membres les principaux centres financiers d'Europe, d'Amérique du nord et d'Asie. Il s'agit d'un organisme multidisciplinaire, condition fondamentale pour lutter contre le blanchiment, qui concentre en son sein les pouvoirs de décision d'experts en questions juridiques, financières et opérationnelles.

Cette nécessité de couvrir tous les aspects de la lutte contre le blanchiment de capitaux se reflète dans la portée des quarante Recommandations du GAFI, mesures que le Groupe d'action est convenu de mettre en oeuvre et que tous les pays sont encouragés à adopter. Ces quarante Recommandations, rédigées à l'origine en 1990, ont été révisées en 1996 pour prendre en compte l'expérience des six dernières années et pour refléter l'évolution intervenue sur la question du blanchiment de capitaux.³

Les quarante Recommandations constituent le fondement des efforts de lutte contre le blanchiment de capitaux et elles ont été

¹ Dans le présent document, les références aux «pays» doivent être entendues pour s'appliquer également aux «territoires» ou «juridictions». Les vingt-six pays et gouvernements membres du GAFI sont: l'Allemagne, l'Australie, l'Autriche, la Belgique, le Canada, le Danemark, l'Espagne, les Etats-Unis, la Finlande, la France, la Grèce, Hong Kong, l'Irlande, l'Islande, l'Italie, le Japon, le Luxembourg, la Norvège, la Nouvelle-Zélande, le Portugal, le Royaume des Pays-Bas, le Royaume-Uni, Singapour, la Suède, la Suisse et la Turquie.

² Les deux organisations internationales sont la Commission européenne et le Conseil de coopération du Golfe.

³ Au cours de la période 1990–1995, le GAFI a aussi élaboré diverses notes interprétatives dont l'objet est de clarifier l'application de recommandations spécifiques. Certaines de ces notes interprétatives ont été actualisées dans le cadre de l'exercice d'inventaire pour refléter les changements dans les recommandations.

conçues pour une application universelle. Elles portent sur le système de justice pénale et l'application des lois, le système financier et sa réglementation, ainsi que sur la coopération internationale.

Le GAFI a reconnu dès le départ que les pays étaient dotés de systèmes juridiques et financiers divers, et qu'en conséquence, tous ne pouvaient pas prendre des mesures identiques. Les Recommandations consistent donc en des principes d'action dans le domaine du blanchiment que les pays doivent mettre en oeuvre en fonction de leurs circonstances particulières et de leurs cadres constitutionnels, en leur laissant une certaine marge de souplesse plutôt que de tout imposer dans le détail. Les mesures ne sont pas particulièrement complexes ou difficiles, sous réserve que la volonté politique d'agir existe. Elles ne risquent pas non plus de compromettre la liberté d'effectuer des opérations légitimes ou de menacer le développement économique.

Les pays du GAFI se sont clairement engagés à accepter la discipline qui consiste à se soumettre à une surveillance multilatérale et à des examens mutuels. Pour tous les pays membres, la mise en oeuvre des quarante Recommandations est contrôlée selon une approche en deux volets: un exercice annuel d'auto-évaluation et une procédure plus détaillée d'évaluation mutuelle dans le cadre de laquelle chaque membre fait l'objet d'un examen sur place. Par ailleurs, le GAFI procède à des examens horizontaux des mesures prises pour mettre en oeuvre certaines recommandations particulières.

Ces mesures sont essentielles à la création d'un cadre efficace de lutte contre le blanchiment de capitaux.

(i) Justification de l'examen

Le blanchiment de capitaux est un phénomène fuyant, en perpétuelle évolution. Les efforts pour combattre le blanchiment doivent donc être tout aussi dynamiques. Il a toujours été entendu que les Recommandations ne devaient pas être gravées dans le marbre, mais au contraire soumises à un examen périodique. La dynamique du problème du blanchiment de capitaux à l'échelle mondiale a sensiblement changé depuis l'adoption des Recommandations initiales.

En outre, la conception de l'efficacité des contre-mesures du GAFI a aussi changé: de nouvelles menaces qui n'avaient pas pu être entrevues en 1990 se sont dessinées. Depuis la création des Recommandations, le GAFI a d'ailleurs élaboré un certain nombre de notes interprétatives destinées à clarifier ou à préciser les Recommandations. Pour préserver leur utilité permanente, le GAFI a donc décidé que ses recommandations devraient être révisées en vue de les mettre complètement à jour avec les tendances et les développements actuels, et à anticiper les évolutions futures.

Cependant le GAFI a eu, dans le même temps, le souci de préserver la stabilité du cadre législatif de la lutte contre le blanchiment. C'est pourquoi il a identifié, sur la base d'un questionnaire auquel ont répondu tous les pays membres, neuf points de substance qui nécessitaient impérativement une modification des Recommandations (et, dans certains cas, des notes interprétatives) ou l'introduction de nouvelles recommandations. Ces points sont les suivants:

- l'incrimination des délits sous-jacents du blanchiment devrait être étendue, au-delà du trafic de stupéfiants, aux infractions graves;
- l'application des recommandations financières devrait être élargie aux entreprises et professions non financières;
- la déclaration des transactions suspectes par les institutions financières devrait être rendue obligatoire;
- les obligations d'identification des clients des institutions financières devraient être précisées en ce qui concerne les personnes morales;
- l'attention des pays membres devrait être par ailleurs particulièrement attirée sur les sociétés écrans;
- les pays membres devraient accorder une attention particulière et, si nécessaire, prendre des mesures visant à éviter l'utilisation des technologies nouvelles ou en développement pour le blanchiment de capitaux;
- les pays membres devraient étendre aux institutions financières non bancaires y compris les bureaux de change, les mêmes règles anti-blanchiment s'appliquant à toutes les institutions financières;

- les pays membres devraient songer à la mise en oeuvre de procédures pour détecter ou surveiller les mouvements transfrontaliers d'espèces;
- la technique de la livraison surveillée visant à détecter les opérations de blanchiment devrait être encouragée.

(ii) Modifications de la série initiale de recommandations adoptées par le GAFI

(a) Extension de la liste des délits sous-jacents du blanchiment au-delà du trafic stupéfiants

Cette modification a sans conteste été la plus essentielle qui ait été introduite au cours de l'examen de l'inventaire. Il était en effet manifeste que les délits non liés à la drogue constituaient une source importante et croissante de richesse illégale pénétrant les circuits financiers légaux dans les pays du GAFI et dans le reste du monde. De fait, dans certains pays, les délits non liés aux stupéfiants peuvent constituer la source dominante pour le blanchiment du produit d'activités criminelles. Conscients de cette réalité, les membres du GAFI ont amendé les Recommandations de façon à rendre obligatoire la qualification pénale du blanchiment de capitaux non lié à la drogue (voir recommandation 4).

(b) Activités financières exercées par des entreprises non financières

Du fait de l'application de contre-mesures dans le secteur financier, les entreprises non financières ont joué un rôle croissant dans les mécanismes de blanchiment de capitaux. Cette tendance se manifeste notamment par une augmentation du recours à des professionnels du blanchiment de capitaux. Pour faire face à la menace significative que font peser les entreprises non financières, il a été convenu que les pays devraient envisager d'appliquer des mesures anti-blanchiment adaptées aux opérations financières réalisées par des entreprises ou professions non financières (voir recommandation 9).

(c) Déclaration obligatoire des transactions suspectes

De toute évidence, l'immense majorité des institutions financières des pays membres du GAFI travaille avec diligence à la détection et à la déclaration des opérations suspectes, que le pays membre concerné soit doté d'un système de déclaration obligatoire ou volontaire. Toutefois, il est possible que certaines institutions peuvent tirer prétexte de l'absence d'obligation juridique de déclaration pour négliger des opérations suspectes. Pour faire en sorte que les institutions financières soient engagées dans la campagne anti-blanchiment de façon uniforme et cohérente, tout en assurant une concurrence loyale dans le marché, le GAFI a décidé de demander aux pays de mettre en place un système de déclaration obligatoire des transactions suspectes (voir recommandation 15).

(d) Sociétés écrans

Les sociétés écrans ont toujours occupé une place de premier plan dans les opérations de blanchiment de capitaux, et elles constituent l'un des principaux vecteurs utilisés par une catégorie de professionnels du blanchiment de capitaux dont les activités suscitent des préoccupations croissantes. On a aussi assisté à une augmentation du recours à des faux comptes ouverts au nom de sociétés écrans afin de mettre à l'abri des produits d'activités criminelles. En outre, les sociétés écrans ont joué un rôle considérable dans la réussite des mécanismes de blanchiment de capitaux liés à l'ex-Union soviétique et aux pays de l'ancien bloc de l'Est. Pour toutes les raisons que l'on vient d'évoquer, il a été convenu que tous les pays devraient se demander si des mesures supplémentaires doivent être prises pour prévenir l'utilisation illégale des sociétés écrans dans leur pays (voir recommandation 25).

(e) Extension de la recommandation relative à l'identification des clients

La recommandation du GAFI traitant de l'identification des clients énonçait des principes généraux que les institutions financières devaient appliquer. Pour mieux guider les gouvernements appliquant

cette recommandation en pratique, on a décidé d'y faire figurer les dispositions concrètes que devraient prendre les institutions lors de l'identification de personnes morales (voir recommandation 10).

(f) Evolution récente de la technologie

L'expansion de technologies nouvelles ou en développement présente des risques potentiels de blanchiment de capitaux. Ces nouvelles technologies peuvent permettre d'effectuer des opérations de grande ampleur, de façon instantanée, à distance et anonymement, de même qu'ils peuvent permettre de réaliser ces opérations sans passer par des institutions financières traditionnelles. Même si rien ne prouve encore que ces nouvelles technologies sont abusivement utilisées de cette façon, le GAFI a décidé de prendre les devants sur la question en demandant aux pays de noter la menace potentielle posée par les nouvelles technologies et d'adopter les mesures appropriées pour la restreindre au minimum (voir recommandation 13).

(g) Bureaux de change

L'une des tendances les plus troublantes dont ont fait état les experts du GAFI ces toutes dernières années a résidé dans l'augmentation des opérations de blanchiment de capitaux par l'intermédiaire de bureaux de change. La recommandation révisée a pour objet d'établir clairement que les bureaux de change (de même que les autres institutions financières non bancaires) devraient être assujettis aux mêmes lois et règlements anti-blanchiment que les autres institutions financières, même dans les pays où ils ne sont pas soumis à un régime formel de surveillance prudentielle (voir recommandation 8).

(h) Surveillance des mouvements transnationaux d'espèces

Les constatations des experts du GAFI tendent à montrer que la contrebande d'espèces aux frontières nationales, technique très ancienne de blanchiment, a continué d'être l'une des principales méthodes de blanchiment de capitaux et est même sur une pente

ascendante. Par conséquent, le GAFI encourage les pays à songer à mettre en oeuvre des mesures réalistes pour traiter cette question (voir recommandation 22).

(i) Livraison surveillée

D'après l'expérience de bon nombre de pays membres du GAFI, la livraison surveillée relative aux actifs connus ou présumé d'être le produit du crime est une technique d'enquête précieuse, tant sur le plan national qu'international. La recommandation 36 a donc été amendée afin de donner une plus grande reconnaissance à une telle technique et d'encourager les pays à soutenir son utilisation, lorsque cela est possible.

Les quarante recommandations du GAFI¹

A. CADRE GENERAL DES RECOMMANDATIONS

1. (1) Chaque pays devrait prendre les mesures immédiates pour ratifier et pour mettre en oeuvre sans restrictions la Convention des Nations Unies sur le Trafic Illicite des Stupéfiants et des Substances Psychotropes (Convention de Vienne).
2. (2) Les lois sur le secret professionnel des institutions financières devraient être conçues de telle façon qu'elles n'entravent pas la mise en oeuvre des Recommandations.
3. (3) Un programme efficace de lutte contre le blanchiment d'argent devrait comprendre une amélioration de la coopération multilatérale et de l'entraide judiciaire dans les enquêtes et les poursuites pour des cas de blanchiment de capitaux, ainsi que des procédures d'extradition le cas échéant.

B. ROLE DES SYSTEMES JURIDIQUES NATIONAUX DANS LA LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DE CAPITAUX

Champ d'application de l'infraction de blanchiment de capitaux

4. (4 et 5) Chaque pays devrait prendre les mesures nécessaires, y compris législatives, en vue d'incriminer le blanchiment des fonds comme le prévoit la Convention de Vienne. Chaque pays devrait étendre l'infraction du blanchiment des capitaux issu du trafic de stupéfiants au blanchiment de capitaux se rapportant aux infractions graves. Chaque pays déterminerait quelles infractions graves doivent être considérées comme des infractions sous-jacentes du blanchiment de capitaux.
5. (6) Comme prévu par la Convention de Vienne, l'infraction de blanchiment de capitaux devrait s'appliquer au moins aux activités

¹ Les recommandations sont reproduites dans la teneur qui ressort du rapport du GAFI du 28 juin 1996. Le numéro correspondant de la recommandation dans la teneur du 7 février 1990 (cf. Bulletin CFB 20 p. 53 ss) est indiqué entre parenthèses. Les recommandations 4, 8, 9, 10, 13, 15, 22, 25 et 36 en particulier ont un contenu totalement ou partiellement nouveau.

intentionnelles de blanchiment, étant entendu que l'élément intentionnel pourrait être déduit de circonstances factuelles objectives.

6. (7) Dans la mesure du possible, la responsabilité pénale des sociétés elles-mêmes, et non pas seulement celle de leurs salariés, devrait pouvoir être mise en cause.

Mesures provisoires et confiscation

7. (8) Les pays devraient, en tant que de besoin, adopter des mesures similaires à celles indiquées dans la Convention de Vienne, y compris des mesures législatives, afin que leurs autorités compétentes soient en mesure de confisquer les biens blanchis, les produits en découlant, ainsi que les instruments utilisés ou devant l'être pour commettre toute infraction de blanchiment, ou encore des biens de valeur correspondante, sans préjudice des droits des tiers de bonne foi.

De telles mesures devraient permettre: (1) d'identifier, retrouver et estimer les biens faisant l'objet d'une mesure de confiscation; (2) de mettre en oeuvre des mesures provisoires, tels le gel et la saisie, afin de faire obstacle à toute transaction, transfert ou cession de tels biens, et (3) de prendre toutes mesures d'enquête appropriées.

Outre la confiscation et les sanctions pénales, certains pays envisagent aussi des sanctions pécuniaires et civiles et/ou des poursuites judiciaires notamment devant une juridiction civile, afin d'annuler les contrats conclus lorsque les parties savaient ou auraient dû savoir que le contrat préjudicierait à la faculté pour ce pays de recouvrer ces prétentions pécuniaires, par exemple, par le biais d'une confiscation ou en infligeant des amendes et autres peines.

C. RÔLE DU SYSTÈME FINANCIER DANS LA LUTTE CONTRE LE BLANCHIMENT DE CAPITAUX

8. (9) Les recommandations 10 à 29 de ce rapport devraient s'appliquer non seulement aux banques mais également aux institutions financières non bancaires. Même pour les institutions financières non bancaires qui ne sont pas soumises à un régime de surveillance prudentielle formelle dans tous les pays, par exemple les bureaux de

change, les gouvernements devraient s'assurer que ces institutions sont assujetties aux mêmes lois et règles anti-blanchiment que toutes les autres institutions financières, et que ces lois et règlements sont appliqués effectivement.

9. Les autorités nationales concernées devraient envisager d'appliquer les recommandations 10 à 21 et 23 à l'exercice d'activités financières, à titre commercial, par des entreprises ou professions qui ne sont pas des institutions financières, lorsqu'un tel exercice est autorisé ou non interdit. Les «activités financières» comprennent, de manière non limitative, les activités énumérées dans l'annexe ci-jointe¹. Il appartient à chaque pays de décider si certaines situations ne donneront pas lieu à l'application des mesures anti-blanchiment, par exemple lorsqu'il s'agit d'une activité financière occasionnelle ou limitée.

¹ Annexe à la Recommandation 9: Liste d'activités financières entreprises par des professions ou institutions qui ne sont pas des institutions financières

1. Acceptation de dépôts et d'autres fonds remboursables du public.
2. Prêts (y compris notamment le crédit à la consommation, le crédit hypothécaire, l'affacturage avec ou sans recours, le financement de transactions commerciales, forfaitage inclus).
3. Crédits-bail.
4. Services de transmission monétaire.
5. Emission et gestion de moyens de paiement (par exemple, cartes de crédit et de paiement, chèques, chèques de voyage et lettres de crédit, etc.).
6. Octroi de garanties et souscription d'engagements.
7. Négociation pour le compte de clients (marché au comptant, marché à terme, swaps, opérations à terme, options ...) sur:
 - (a) instruments du marché monétaire (chèques, effets, certificats de dépôt, etc.);
 - (b) le marché des changes;
 - (c) les instruments sur devises, taux d'intérêt et indices;
 - (d) les valeurs mobilières;
 - (e) négoce sur les marchés à terme de marchandises.
8. Participation à des émissions de valeurs mobilières et prestation de services financiers connexes.
9. Gestion individuelle et collective de patrimoine.
10. Conservation et administration de valeurs mobilières, en espèces ou liquides, pour le compte de clients.
11. Opérations d'assurances sur la vie et les autres produits de placement.
12. Le change manuel.

Règles d'identification des clients et de conservation des documents

10. (12) Les institutions financières ne devraient pas tenir de comptes anonymes, ni de comptes sous des noms manifestement fictifs: elles devraient être tenues (par des lois, des règles, des accords entre autorités de contrôle et institutions financières, ou par des accords d'autodiscipline entre institutions financières) d'identifier, sur la base d'un document officiel ou d'une autre pièce d'identité fiable, leurs clients habituels ou occasionnels, et d'enregistrer cette identité, lorsqu'elles nouent des relations d'affaires ou effectuent des transactions (en particulier lorsqu'elles ouvrent des comptes ou des livrets, lorsqu'elles réalisent des transactions fiduciaires, lorsqu'elles louent des coffres, lorsqu'elles procèdent à des transactions importantes en espèces).

Afin de satisfaire aux exigences d'identification concernant les personnes morales, les institutions financières devraient, si nécessaire, prendre des mesures telles que:

(i) vérifier l'existence et la structure juridiques du client en obtenant de celui-ci ou à partir d'un registre public, ou bien grâce à ces deux sources, une preuve de la constitution en société comprenant des renseignements concernant le nom du client, sa forme juridique, son adresse, les dirigeants et les dispositions régissant le pouvoir d'engager la personne morale;

(ii) vérifier que toute personne prétendant agir au nom du client est autorisée à le faire et identifier cette personne.

11. (13) Les institutions financières devraient prendre des mesures raisonnables pour obtenir des informations sur l'identité véritable des personnes dans l'intérêt desquelles un compte est ouvert ou une transaction est effectuée, s'il y a le moindre doute sur le fait que ces clients pourraient ne pas agir pour leur propre compte, par exemple dans le cas de sociétés de domicile (c'est-à-dire des institutions, des sociétés, des fondations, des fiducies, etc. qui ne se livrent pas à des opérations commerciales ou industrielles, ou à toute autre forme d'activité commerciale, dans le pays où est situé leur siège social).

12. (14) Les institutions financières devraient conserver pendant au moins cinq ans toutes les pièces nécessaires se rapportant aux transactions effectuées, à la fois nationales et internationales, afin de leur

permettre de répondre rapidement aux demandes d'information des autorités compétentes. Ces pièces doivent permettre de reconstituer les transactions individuelles (y compris les montants et les types d'espèces en cause, le cas échéant) de façon à fournir, si nécessaire, des preuves en cas de poursuites pour conduite criminelle.

Les institutions financières devraient conserver une trace écrite de la justification d'identité de leurs clients (par exemple, copie ou enregistrement des documents officiels comme les passeports, les cartes d'identité, les permis de conduire, ou des documents similaires), les livres de comptes et la correspondance commerciale pendant cinq ans au moins après la clôture du compte.

Ces documents devraient être à la disposition des autorités nationales compétentes, dans le contexte de leurs poursuites et de leurs enquêtes pénales.

13. Les pays devraient apporter une attention particulière aux menaces de blanchiment de capitaux inhérentes aux technologies nouvelles ou en développement, qui risquent de favoriser l'anonymat, et prendre des mesures supplémentaires, si nécessaire, pour éviter l'utilisation de ces technologies dans les dispositifs de blanchiment de capitaux.

Diligence accrue des institutions financières

14. (15) Les institutions financières devraient apporter une attention particulière à toutes les opérations complexes, inhabituelles, importantes, et à tous les types inhabituels de transactions, lorsqu'elles n'ont pas de cause économique ou licite apparente. L'arrière-plan et l'objet de telles opérations devraient être examinés, dans la mesure du possible; les résultats de cet examen devraient être établis par écrit, et être disponibles pour aider les autorités de contrôle, de détection et de répression, les commissaires aux comptes et les contrôleurs internes ou externes.

15. (16) Si les institutions financières suspectent que des fonds proviennent d'une activité criminelle, elles devraient être obligées à déclarer rapidement leurs soupçons aux autorités compétentes.

16. (16) Les institutions financières, leurs dirigeants et employés devraient être protégés par des dispositions législatives contre toute responsabilité, pénale ou civile, pour violation des règles de confidentialité – qu’elles soient imposées par contrat ou par toute disposition législative, réglementaire ou administrative – si elles déclarent de bonne foi leurs soupçons aux autorités compétentes, même si elles ne savaient pas précisément quelle était l’activité criminelle en question, et même si l’activité illégale soupçonnée n’est pas réellement intervenue.

17. (17) Les institutions financières, leurs dirigeants et employés ne devraient pas avertir leurs clients, ou, le cas échéant, ne devraient pas être autorisés à les avertir, lorsqu’ils portent à la connaissance des autorités compétentes des informations qui sont relatives à ces clients.

18. (18) Les institutions financières déclarant leurs soupçons devraient se conformer aux instructions en provenance des autorités compétentes.

19. (20) Les institutions financières devraient mettre au point des programmes de lutte contre le blanchiment de capitaux, qui devraient comprendre au minimum:

(i) des politiques, des procédures et des contrôles internes, y compris la désignation de personnes responsables au niveau de la direction générale, et des procédures adéquates lors de l’embauche des employés, de façon à s’assurer qu’elle s’effectue selon des critères exigeants;

(ii) un programme continu de formation des employés;

(iii) un dispositif de contrôle interne pour vérifier l’efficacité du système.

Mesures pour faire face au problème des pays dépourvus totalement ou partiellement de dispositifs de lutte contre le blanchiment de capitaux

20. (22) Les institutions financières devraient s’assurer que les principes susmentionnés sont également appliqués par leurs succursales

les et leurs filiales majoritaires situées à l'étranger, particulièrement dans les pays qui n'appliquent pas ou trop peu ces recommandations, dans la mesure où les lois et règlements locaux le permettent. Lorsque ces mêmes lois et règlements s'y opposent, les autorités compétentes du pays où est située la société mère devraient être informées, par les institutions financières, que celles-ci ne peuvent pas appliquer ces recommandations.

21. (21) Les institutions financières devraient porter une attention particulière à leurs relations d'affaires et à leurs transactions avec les personnes physiques et morales, y compris les sociétés ou les institutions financières, résidant dans les pays qui n'appliquent pas ou trop peu les présentes recommandations. Lorsque ces transactions n'ont pas de cause économique ou licite apparente, leur arrière-plan et leur objet devraient être examinés dans la mesure du possible; les résultats de cet examen devraient être établis par écrit, et être disponibles pour aider les autorités de contrôle, de détection et de répression, les commissaires aux comptes et les contrôleurs internes ou externes.

Autres mesures pour éviter le blanchiment de capitaux

22. (23) Les pays devraient songer à la mise en oeuvre de mesures réalistes destinées à détecter ou à surveiller les transports physiques transfrontaliers d'espèces et d'instruments au porteur, à condition que l'utilisation de cette information soit strictement limitée et que la liberté des mouvements de capitaux ne se trouve en aucune façon restreinte.

23. (24) Les pays devraient réfléchir à la faisabilité et à l'utilité d'un système dans lequel les banques et d'autres institutions financières et intermédiaires déclareraient toutes les transactions nationales et internationales en espèces au-dessus d'un certain montant, à une agence centrale nationale disposant d'une base de données informatisée, cette information étant accessible aux autorités compétentes dans les affaires de blanchiment de capitaux et son utilisation strictement limitée.

24. (25) Les pays devraient davantage encourager, de façon générale, le développement de techniques modernes et sûres de

gestion des fonds. Un usage accru des chèques, des cartes de paiement, des virements automatiques de salaires et de l'enregistrement automatisé des opérations sur titres serait un moyen d'encourager la réduction des transferts d'espèces.

25. Les pays devraient prêter attention aux possibilités d'utilisation abusive de sociétés écrans par les auteurs d'opérations de blanchiment de capitaux, et ils devraient considérer s'il faut prendre des mesures supplémentaires pour prévenir une utilisation illicite de ces entités.

Mise en oeuvre, rôle des autorités de réglementation et d'autres autorités administratives

26. (26) Les autorités compétentes chargées du contrôle des banques ou d'autres institutions ou intermédiaires financiers, ou d'autres autorités compétentes, devraient s'assurer que les institutions contrôlées disposent de programmes adéquats pour éviter le blanchiment de capitaux. Ces autorités devraient coopérer avec, et apporter leur concours, soit spontanément, soit sur demande, à d'autres autorités nationales, judiciaires, ou de détection et de répression, dans les enquêtes et les poursuites relatives au blanchiment de capitaux.

27. (27) Des autorités administratives compétentes devraient être désignées pour assurer la mise en oeuvre effective de toutes ces recommandations, par un contrôle et une réglementation des professions non bancaires recevant des espèces, telles que définies par chaque pays.

28. (28) Les autorités compétentes devraient établir des directives pour aider les institutions financières à détecter les modes de comportement suspects de leurs clients. Il est clair que de telles directives devront évoluer dans le temps et n'auront jamais un caractère exhaustif. De plus, de telles directives seront surtout utilisées pour former le personnel des institutions financières.

29. (29) Les autorités compétentes qui assurent la réglementation ou la supervision des institutions financières devraient prendre les mesures législatives ou réglementaires nécessaires pour éviter que

des criminels ou leurs complices ne prennent le contrôle d'institutions financières, ou n'y acquièrent une participation significative.

D. RENFORCEMENT DE LA COOPERATION INTERNATIONALE

Coopération administrative

Echange d'informations de caractère général

30. (30) Les administrations nationales devraient envisager d'enregistrer, au moins sous forme abrégée, les flux internationaux d'espèces en toutes devises, afin de rendre possible, en combinant ces données avec celles émanant d'autres sources étrangères et avec les informations détenues par les banques centrales, des estimations des flux d'espèces entre pays. Ces informations devraient être mises à la disposition du Fonds Monétaire International et de la Banque des Règlements Internationaux pour faciliter les études internationales.

31. (31) Les autorités internationales compétentes, peut-être Interpol et l'Organisation Mondiale des Douanes, devraient être chargées de rassembler puis de diffuser aux autorités compétentes les informations relatives aux évolutions les plus récentes en matière de blanchiment de capitaux et de techniques de blanchiment. Les banques centrales et les organes de réglementation bancaire pourraient également le faire vis-à-vis du secteur dont ils ont la charge. Les autorités nationales dans différents secteurs, en consultation avec des associations professionnelles, pourraient alors diffuser cette information auprès d'institutions financières dans chaque pays.

Echange d'informations relatives à des transactions suspectes

32. (32) Chaque pays devrait s'efforcer d'améliorer un échange international d'informations spontané ou «sur demande» entre autorités compétentes, relatif à des opérations suspectes et à des personnes ou des sociétés impliquées dans ces opérations. De strictes garanties devraient être instituées pour assurer la conformité de cet échange d'informations avec les dispositions nationales et interna-

tionales en matière de protection de la vie privée et de sécurité des données.

Autres formes de Coopération

Fondements et moyens de la coopération en matière de confiscation, d'entraide judiciaire et d'extradition

33. (33) Les pays devraient essayer de veiller – dans un cadre bilatéral ou multilatéral – à ce que les différents critères pris en compte dans les définitions nationales au titre de la connaissance de l'acte commis – c'est-à-dire les critères différents concernant l'élément intentionnel de l'infraction – n'affectent pas la capacité ou la volonté des pays de se prêter mutuellement assistance en matière judiciaire.

34. (34) La coopération internationale devrait s'appuyer sur un réseau d'accords et d'arrangements bilatéraux et multilatéraux fondés sur des concepts juridiques communs, destinés à mettre en oeuvre des mesures pratiques au bénéfice d'une entraide mutuelle aussi large que possible.

35. (35) Les pays devraient être encouragés à ratifier et mettre en oeuvre les conventions internationales appropriées sur le blanchiment d'argent, telles que la Convention de 1990 du Conseil de l'Europe sur le blanchiment de capitaux, la recherche, la saisie et la confiscation des produits d'activités criminelles.

Orientations pour l'amélioration de l'entraide judiciaire dans le domaine du blanchiment

36. (36) La coopération entre les autorités compétentes appropriées des différents pays devrait être encouragée dans le cadre des enquêtes. A cet égard, une technique d'enquête valable et efficace est la livraison surveillée relative aux actifs connus ou présumés d'être le produit du crime. Les pays sont encouragés à soutenir cette technique, lorsque cela est possible.

37. (37) Il conviendrait de prévoir des procédures d'entraide judiciaire en matière pénale pour le recours à des mesures de contrainte

telles que la production de documents par des institutions financières et autres personnes, la fouille de personnes et de locaux, la saisie et l'obtention de preuves destinées à être utilisées dans des enquêtes et des poursuites en matière de blanchiment et dans des procédures connexes devant des juridictions étrangères.

38. (38) Il serait souhaitable que l'on puisse prendre des mesures rapides en réponse à des requêtes émanant de gouvernements étrangers demandant d'identifier, de geler, de saisir et de confisquer les produits, ou d'autres biens d'une valeur équivalente à ces produits, tirés du blanchiment d'argent ou des délits sur lesquels repose l'activité de blanchiment.

39. (39) Afin d'éviter les conflits de compétence, il conviendrait d'étudier la possibilité d'élaborer et de mettre en oeuvre des mécanismes permettant de déterminer, dans l'intérêt de la justice, le lieu de saisie le plus approprié pour le jugement des personnes mises en cause, dans des affaires sujettes à poursuites dans plusieurs pays. De même, il devrait exister des mesures visant à coordonner les procédures de saisie et de confiscation pouvant inclure le partage des avoirs confisqués.

40. (40) Les pays devraient mettre en place des procédures permettant d'extrader, lorsque cela est possible, des individus accusés de blanchiment de capitaux ou d'infractions connexes. Dans le respect de son système juridique national, chaque pays devrait reconnaître le blanchiment de capitaux comme une infraction pouvant donner lieu à extradition. Sous réserve que leurs structures juridiques le permettent, les pays pourraient envisager de simplifier l'extradition, par la transmission directe des demandes d'extradition entre les ministères appropriés, l'extradition des personnes sur le seul fondement de mandats d'arrêt ou de jugements, l'extradition de leurs ressortissants nationaux et/ou l'extradition simplifiée de personnes acceptant de renoncer à la procédure formelle d'extradition.

Notes interprétatives

Recommandation 4

Les pays devraient envisager d'introduire un délit de blanchiment de capitaux se rapportant à toutes les infractions graves qui génèrent un montant important de produits.

Recommandation 8

Les recommandations du GAFI devraient s'appliquer en particulier à l'assurance-vie et aux autres produits de placement offerts par les compagnies d'assurances, alors que la recommandation 29 s'applique à tout le secteur de l'assurance.

Recommandations 8 et 9 (Bureaux de change)

Introduction

1. Les bureaux de change constituent un maillon important de la chaîne du blanchiment des capitaux, car il est difficile de retrouver l'origine des fonds après que ceux-ci aient été changés. Les exercices de typologies menés par le GAFI ont révélé une progression du recours aux bureaux de change dans les opérations de blanchiment. Il est donc important de prendre des contre-mesures efficaces dans ce domaine. La présente note interprétative précise la mise en oeuvre des recommandations du GAFI concernant le secteur financier et les bureaux de change et, lorsque c'est opportun, définit les options en la matière.

Définition des bureaux de change

2. Aux fins de la présente note, les bureaux de change sont définis comme des institutions effectuant des opérations de change manuelles (en espèces, par chèque ou au moyen de cartes de crédit). Les opérations de change qui ne constituent que l'accessoire de l'activité principale d'une entreprise sont déjà couvertes par la recommandation 9. Ce type d'opérations est donc exclu du champ d'application de la présente note.

Contre-mesure nécessaires applicables aux bureaux de change

3. Pour lutter contre l'utilisation des bureaux de change à des fins de blanchiment de capitaux, les **autorités concernées devraient prendre des mesures leur permettant de connaître la totalité des personnes physiques et morales qui, dans leur activité professionnelle, se livrent à des opérations de change.**

4. Les membres GAFI devraient, **au minimum**, disposer d'un système efficace par lequel les bureaux de change seraient connus ou déclarés auprès des autorités concernées (autorités de contrôle ou services opérationnels). L'un des moyens d'y parvenir pourrait consister à imposer aux bureaux de change de transmettre à une instance désignée une simple déclaration comportant des informations appropriées sur l'institution elle-même et ses dirigeants. L'instance en question pourrait alors soit délivrer un reçu, soit accorder une autorisation tacite: l'absence d'objection étant considérée comme une approbation.

5. Les membres du GAFI pourraient également envisager l'introduction d'une procédure d'autorisation formelle. Les personnes souhaitant ouvrir un bureau de change devraient alors déposer une demande auprès d'une instance désignée habilitée à accorder les autorisations au cas par cas. La demande d'autorisation devrait contenir les informations réclamées par les autorités et comporter au moins des renseignements détaillés sur l'institution candidate et ses dirigeants. L'autorisation serait accordée sous réserve que le bureau de change satisfasse aux conditions précisées concernant ses dirigeants et ses actionnaires et, notamment, aux critères «de compétence et d'honorabilité».

6. Une autre formule envisageable consisterait en une combinaison de procédures de déclaration et d'autorisation. Les bureaux de change devraient notifier leur existence à une instance désignée, sans avoir pour autant à attendre une autorisation avant de pouvoir entamer leurs activités. L'instance en question serait libre d'appliquer les critères «de compétence et d'honorabilité» à la gestion des bureaux de change **après** que ceux-ci aient entamé leurs activités et, le cas échéant, de leur interdire de poursuivre celles-ci.

7. En cas d'obligation par les bureaux de change de se soumettre à une déclaration d'activité ou de déposer une demande d'enregis-

trement, l'instance désignée (qui pourrait être soit un organisme public soit une organisation auto-réglémentée) pourrait être habilitée à publier la liste des bureaux de change enregistrés. Il lui faudrait, au minimum, tenir un répertoire (informatisé) des bureaux de change. Cette instance serait également habilitée à engager des actions contre les bureaux de change exerçant leur activité sans avoir déposé de déclaration ou avoir été enregistrés.

8. Comme il est envisagé dans les recommandations 8 et 9 du GAFI, **les bureaux de change devraient être soumis à la même réglementation contre le blanchiment de capitaux que les autres institutions financières**. Les recommandations du GAFI en matière financière devraient donc être appliquées aux bureaux de change. Celles concernant les obligations d'identification, la notification des transactions suspectes, l'obligation de diligence et la conservation des documents revêtent une importance particulière.

9. Pour s'assurer de l'application effective par bureaux de change des prescriptions en matière de lutte contre le blanchiment des capitaux, **il conviendrait de mettre en place et de maintenir des mécanismes de contrôle du respect** de ces prescriptions. Lorsqu'il existe un organisme d'enregistrement des bureaux de change ou un organisme qui reçoit les déclarations d'activité des bureaux de change, celui-ci pourrait assurer cette fonction. Mais le contrôle pourrait être également confié à d'autres instances désignées (qui l'exerceraient soit directement, soit par l'intermédiaire de tiers tels que des sociétés d'audit privées). Des mesures appropriées devraient être prises à l'encontre des bureaux de change qui ne respectent pas les prescriptions en matière de lutte contre le blanchiment.

10. Le secteur des bureaux de change tend à être inorganisé et dépourvu (contrairement aux banques) d'organismes représentatifs nationaux qui puissent servir d'intermédiaire dans les relations avec les autorités. Il importe donc que **les membres du GAFI prennent des mesures efficaces pour veiller à ce que les bureaux de change soient au fait de leurs responsabilités en matière de lutte contre le blanchiment** et assurer la transmission à cette profession des informations, telles que les lignes directrices relatives aux transactions suspectes. De ce point de vue, il serait utile d'encourager le développement d'organisations professionnelles.

Recommandations 11, 15 à 18

Lorsqu'il apparaît nécessaire de connaître la véritable identité du client et afin de faire en sorte que des entités juridiques ne puissent pas être utilisées abusivement par des personnes physiques comme méthode pour opérer en réalité par des comptes anonymes, les institutions financières devraient, si cette information n'est pas autrement disponible à partir de registres publics ou d'autres sources fiables, demander au client des renseignements relatifs aux principaux propriétaires ou bénéficiaires. Ces renseignements devraient être mis à jour. Si le client ne dispose pas d'une telle information, l'institution financière devrait lui demander des renseignements sur le détenteur du contrôle réel.

Si l'information adéquate n'est pas disponible, les institutions financières devraient prêter une attention particulière aux relations d'affaires et aux transactions avec le client.

Si, à partir des renseignements fournis par le client ou d'autres sources, l'institution financière a des raisons de croire que le compte du client est utilisé dans des opérations de blanchiment de capitaux, l'institution financière devrait respecter la législation, les règlements, les directives ou les accords relatifs à la notification des soupçons ou la cessation des affaires avec de tels clients, qui sont applicables.

Recommandation 11

Une banque ou une autre institution financière devrait connaître l'identité de ses propres clients, même s'ils sont représentés par des avocats afin de détecter et d'empêcher les transactions suspectes et d'être en mesure de répondre rapidement aux demandes d'informations ou de saisie des autorités compétentes. En conséquence, la recommandation 11 s'applique aussi au cas où un homme de loi agit comme intermédiaire en matière de services financiers.

Recommandation 14

(a) Dans l'interprétation de cette recommandation, il est nécessaire d'examiner avec une attention particulière non seulement les trans-

actions entre les institutions financières et leurs clients, mais aussi les transactions et/ou les livraisons, en particulier de devises et instruments équivalents, entre les institutions financières elles-mêmes ou même les transactions au sein de groupes financiers. Comme les termes de la recommandation 14 laissent entendre qu'en fait «toutes» les transactions sont couvertes, elle doit être interprétée comme s'appliquant à ces transactions interbancaires et intrabancaires.

(b) Le mot «transactions» doit être entendu comme désignant le produit d'assurance lui-même, le paiement de la prime et les prestations.

Recommandation 22

(a) Pour faciliter la détection et la surveillance des transactions portant sur des espèces sans entraver en aucune manière la liberté des mouvements de capitaux, les membres pourraient examiner la possibilité de soumettre tous les transferts transfrontières, dont le montant dépasse un seuil donné, à une vérification, une surveillance administrative, une déclaration ou à l'obligation de tenir des comptes.

(b) Si un pays découvre un transport international anormal de devises, d'instruments monétaires, de métaux ou de pierres précieuses, etc., il devrait notifier, le cas échéant au service des douanes ou aux autres autorités compétentes des pays d'origine et/ou de destination de la livraison, et coopérer afin de déterminer la source, la destination et l'objet de cette livraison et de prendre des mesures appropriées.

Recommandation 26

En ce qui concerne cette recommandation, il faut noter qu'il serait utile pour détecter efficacement le blanchiment de capitaux que les autorités compétentes mettent à la disposition des enquêteurs les informations statistiques disponibles, en particulier si ces informations contiennent des indicateurs spécifiques d'activités de blanchiment de capitaux. Par exemple, si les statistiques des autorités compétentes font apparaître un déséquilibre entre le développement des activités de services financiers dans une zone géographique

donnée d'un pays et le développement de l'économie locale, ce déséquilibre pourrait constituer un indice de l'existence d'activités de blanchiment de capitaux dans la région. Un autre exemple serait constitué par des modifications manifestes des flux de monnaies nationales sans cause économique légitime apparente. Toutefois, une analyse prudente de ces données statistiques est nécessaire, notamment lorsqu'il n'y a pas nécessairement une relation directe entre les flux financiers et l'activité économique (ce peut être le cas pour les flux financiers d'un centre financier international où une part importante de service de gestion des placements est assurée aux clients étranger, ou qui possède un important marché interbancaire sans lien avec l'activité économique locale).

Recommandation 29

La recommandation 29 ne peut donc pas être interprétée comme visant à l'introduction d'un système de réexamen périodique des autorisations données aux prises de contrôle du capital d'institutions financières uniquement à des fins de lutte contre le blanchiment de capitaux. Mais, elle souligne, du point de vue du GAFI, la nécessité d'un réexamen des autorisations données aux actionnaires qui contrôlent le capital d'institutions financières (en particulier des banques et des établissements non bancaires). Par conséquent, lorsqu'il existe des critères d'aptitude (ou d'honorabilité) des actionnaires, l'attention des autorités de surveillance doit être attirée sur leur adaptation aux objectifs de lutte contre le blanchiment de capitaux.

Recommandation 33

Sous réserve des principes du droit national, les pays devraient s'efforcer de veiller à ce que les différences dans les définitions nationales retenues pour l'infraction de blanchiment de capitaux – par exemple, les critères différents concernant l'élément intentionnel de l'infraction, les différences ayant trait aux infractions de base et les différences touchant à l'accusation de perpétration de l'infraction de base en cas de blanchiment de capitaux – n'affectent pas la capacité ou la volonté des pays de se prêter mutuellement une assistance en matière judiciaire.

Recommandation 36 (Livraison surveillée)

La livraison surveillée des fonds provenant de façon certaine ou présumée d'activités criminelles est une technique opérationnelle valable et efficace pour obtenir des renseignements et des preuves sur les opérations internationales de blanchiment de capitaux. Dans certains pays, les techniques de livraison surveillée peuvent aussi comprendre la saisie des fonds. Elle peut être d'une grande utilité dans la poursuite d'enquêtes pénales particulières et peut aussi faciliter l'obtention de renseignements plus généraux sur les activités de blanchiment de capitaux. L'utilisation de ces techniques devrait être encouragée fortement. Les dispositions appropriées devraient donc être prises, de sorte qu'aucun obstacle n'existe dans les systèmes juridiques pour empêcher l'utilisation des techniques de livraison surveillée, sous réserve des exigences légales, y compris des autorisations judiciaires, pour que de telles opérations puissent être effectuées. Le GAFI se félicite et soutient les engagements de l'Organisation Mondiale des Douanes et d'Interpol d'encourager leurs membres de prendre toutes les dispositions appropriées pour faire progresser l'utilisation de ces techniques.

Recommandation 38

(a) Chaque gouvernement doit envisager, lorsque c'est possible, de créer un fonds pour les actifs saisis dans chaque pays, dans lequel seront déposés tout ou partie des biens confisqués, pour des motifs opérationnels, de santé, d'éducation ou pour toute autre raison.

(b) Chaque gouvernement devrait envisager, lorsque c'est possible, de prendre les mesures nécessaires pour lui permettre de partager avec ou entre d'autres pays les biens confisqués, en particulier lorsque la confiscation est le résultat direct ou indirect d'actions opérationnelles coordonnées.

Reports d'arrestations et de saisies

Les pays devraient envisager de prendre des mesures, y compris législatives, au niveau national, pour permettre à leurs autorités compétentes enquêtant sur des activités de blanchiment de capi-

taux, de différer l'arrestation de suspects et/ou la saisie de fonds ou de ne pas procéder à de telles arrestations et saisies dans le but d'identifier les personnes impliquées dans ces activités ou de rassembler des preuves. Sans ces mesures, il n'est pas possible de mettre en oeuvre certaines procédures, comme les livraisons contrôlées et les opérations sous couverture.

Die vierzig Empfehlungen der FATF¹

A. ALLGEMEINER RAHMEN DER EMPFEHLUNGEN

1. (1) Jedes Land sollte unverzüglich Massnahmen ergreifen, um das Übereinkommen der Vereinten Nationen gegen den unerlaubten Verkehr mit Betäubungsmitteln und psychotropen Substanzen (Wiener Konvention) zu ratifizieren und vollumfänglich anzuwenden.
2. (2) Die gesetzlichen Vorschriften über das Berufsgeheimnis der Finanzinstitute sind so auszugestalten, dass sie die Anwendung der Empfehlungen nicht behindern.
3. (3) Ein wirksames Programm zur Bekämpfung der Geldwäscherei sollte eine verbesserte multilaterale Zusammenarbeit und Rechts-hilfe für die Untersuchung und Verfolgung von Geldwäschereifällen und gegebenenfalls die Auslieferung in solchen Fällen umfassen.

B. ROLLE DER INNERSTAATLICHEN REGELUNGEN ZUR BEKÄMP-FUNG DER GELDWÄSCHEREI

Anwendungsbereich des Straftatbestandes der Geldwäscherei

4. (4 und 5) Jedes Land sollte die notwendigen Massnahmen, einschliesslich gesetzgeberischer Schritte, ergreifen, um die Geld-wäscherei unter Strafe zu stellen, wie es die Wiener Konvention vor-sieht. Jedes Land sollte den Straftatbestand der Drogengeld-wäscherei auf das Waschen von Geldern aus schweren Straftaten ausdehnen. Jedes Land könnte selbst festlegen, welche schwere Straftaten als Grundlage der Geldwäscherei betrachtet werden müs-sen.
5. (6) In Übereinstimmung mit der Wiener Konvention sollte der Straftatbestand der Geldwäscherei zumindest die vorsätzliche Geld-

¹ Die Empfehlungen werden in der Form wiedergegeben, die aus dem Bericht der FATF vom 28. Juni 1996 hervorgeht. In Klammer wird jeweils die entsprechende Nummer der Empfehlung in der Fassung vom 7. Februar 1990 angegeben (vgl. EBK Bulletin 20 S. 82 ff.). Ganz oder teilweise materiell neu sind insbesondere die Empfeh-lungen Nr. 4, 8, 9, 10, 13, 15, 22, 25 und 36.

wäscherei erfassen, wobei der Vorsatz auch aus objektiven tatsächlichen Umständen sollte abgeleitet werden können.

6. (7) Im Rahmen des Möglichen sollten auch die Unternehmungen selbst, und nicht nur ihre Angestellten, der strafrechtlichen Verantwortung unterzogen werden können.

Vorsorgliche Massnahmen und Einziehung

7. (8) Die Länder sollten soweit als nötig die in der Wiener Konvention vorgesehenen Massnahmen, einschliesslich gesetzgeberischer Schritte, ergreifen, um ihre zuständigen Behörden in die Lage zu versetzen, die gewaschenen Vermögenswerte, deren Erlöse, die Instrumente, welche bei der Begehung eines Geldwaschdelikts verwendet wurden oder dafür vorgesehen waren, oder entsprechende Ersatzwerte einzuziehen, unbeschadet der Rechte gutgläubiger Dritter.

Diese Massnahmen sollten es den Behörden ermöglichen: (1) die einzuziehenden Vermögenswerte zu identifizieren, aufzufinden und deren Wert zu schätzen; (2) vorsorgliche Massnahmen zu treffen – z.B. Einfrierung und Beschlagnahme –, um den Handel, die Übertragung und die Veräusserung zu verhindern; (3) die geeigneten Untersuchungshandlungen einzuleiten.

Neben der Einziehung und den Strafsanktionen ziehen einige Länder auch Geldstrafen und zivilrechtliche Bussen und/oder zivilrechtliche Mittel in Betracht, um Verträge aufheben zu können, deren Vertragspartner im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses wussten oder hätten wissen müssen, dass der Vertrag den Staat in seiner Fähigkeit behindern würde, die finanziellen Forderungen einzutreiben, beispielsweise durch eine Einziehung oder die Auferlegung von Bussen oder anderen Strafen.

C. ROLLE DES FINANZSYSTEMS IN DER BEKÄMPFUNG DER GELD- WÄSCHEREI

8. (9) Die Empfehlungen 12 bis 29 dieses Berichts sollten nicht nur auf Banken, sondern auch auf Nichtbank-Finanzinstitute Anwendung finden. Selbst in bezug auf Nichtbank-Finanzinstitute, die nicht in

allen Ländern einer formellen aufsichtsrechtlichen Überwachung unterstellt sind, z.B. die Wechselstuben, sollten die Regierungen sich vergewissern, dass diese Unternehmungen denselben Gesetzen und Anti-Geldwäscherei-Regeln unterstellt sind wie alle anderen Finanzinstitute, und dass diese Gesetze und Reglemente tatsächlich angewendet werden.

9. Die betroffenen innerstaatlichen Behörden sollten erwägen, die Empfehlungen 10 bis 21 und 23 auf die Ausübung finanzieller Tätigkeiten anzuwenden, welche von Unternehmungen oder Berufen gewerblich ausgeübt werden, die keine Finanzinstitute sind, wenn diese Ausübung erlaubt oder nicht verboten ist. Die «finanziellen Tätigkeiten» beinhalten namentlich die Tätigkeiten, die in der Beilage aufgezählt sind¹. Jedes Land muss selbst entscheiden, ob in gewissen Situationen die Anti-Geldwäscherei Massnahmen nicht anzuwenden sind, z.B. wenn es sich um eine gelegentliche oder beschränkte finanzielle Tätigkeit handelt.

¹ Beilage zur Empfehlung 9: Liste der finanziellen Tätigkeiten, welche von Unternehmungen oder Berufen ausgeübt werden, die keine Finanzinstitute sind

1. Annehmen von Publikumseinlagen und anderen zurückzubehaltenden Geldern.
2. Darlehen (einschliesslich unter anderem Konsumkredite, Hypothekarkredite, Factoring mit oder ohne Rückgriff, Handelsfinanzierung, inklusive Forfaitierung).
3. Finanzierungsleasing.
4. Geldüberweisungsdienste.
5. Ausgabe und Verwaltung von Zahlungsmitteln (z. B. Kredit- und Zahlungskarten, Schecks, Reiseschecks und Kreditbriefe, usw.).
6. Finanzielle Garantien und Verbindlichkeiten.
7. Handel für Rechnung von Kunden (Kassa- und Termingeschäfte, Swaps, Futures, Optionen ...) auf:
 - (a) Geldmarktinstrumente (Schecks, Wechsel, Hinterlegungsscheine, usw.);
 - (b) Devisenmärkte;
 - (c) Devisen-, Zins- und Indizesinstrumente;
 - (d) Effekten;
 - (e) Warentermingeschäfte.
8. Teilnahme an Effektenemissionen und damit verbunden Finanzdienstleistungen.
9. Einzel- und Kollektivvermögensverwaltung.
10. Aufbewahrung und Verwaltung von Bargeld oder flüssigen Effekten für Rechnung von Kunden.
11. Lebens- und andere Versicherungen mit Anlagecharakter.
12. Wechselgeschäft.

Kundenidentifikation und Aufbewahrung von Belegen

10. (12) Die Finanzinstitute sollten keine anonymen Konti oder Konti mit offensichtlich fiktiven Namen führen: Sie sollten (durch Gesetze, Verordnungen, Vereinbarungen zwischen der Aufsichtsbehörde und den Finanzinstituten oder Selbstregulierungsvereinbarungen unter den Finanzinstituten) verpflichtet werden, die Identität ihrer festen und gelegentlichen Kunden aufgrund eines amtlichen Ausweises oder eines anderen verlässlichen Identifikationsbeleges festzustellen und zu registrieren, wenn die Kunden Geschäftsbeziehungen aufnehmen oder Transaktionen durchführen (besonders, wenn sie Konten oder Hefte eröffnen, Treuhandgeschäfte tätigen, Schrankfächer vermieten, oder grössere Bargeldgeschäfte tätigen).

Um die Identifikationserfordernisse betreffend juristische Personen einzuhalten, sollten die Finanzinstitute, wenn nötig, folgende Massnahmen ergreifen:

(i) die rechtliche Existenz und Struktur des Kunden überprüfen, indem von diesem oder einem öffentlichen Register, oder von beiden, ein Beweis des Bestehens der Gesellschaft verlangt wird, der Informationen erbringt über den Namen des Kunden, seine juristische Form, seine Adresse, seine Geschäftsleiter und deren Befugnis, die Gesellschaft zu verpflichten;

(ii) überprüfen, dass jede Person, die behauptet, im Namen des Kunden zu handeln, dazu berechtigt ist und diese Person identifizieren.

11. (13) Die Finanzinstitute sollten zweckmässige Anstrengungen unternehmen, um Angaben über die wahre Identität der Personen zu erhalten, für deren Rechnung ein Konto eröffnet oder eine Transaktion durchgeführt wird, falls irgendwelche Zweifel an der wirtschaftlichen Berechtigung der Kunden oder Vertragspartner bestehen; beispielsweise im Falle von Sitzgesellschaften (d.h. Anstalten, Gesellschaften, Stiftungen, Treuhandunternehmungen usw., die im Lande ihres eingetragenen Sitzes keinen Handels- oder Fabrikationsbetrieb oder kein anderes nach kaufmännischer Art geführtes Gewerbe führen).

12. (14) Die Finanzinstitute sollten während mindestens fünf Jahren die erforderlichen Belege über inländische und internationale Trans-

aktionen aufbewahren, um den Auskunftsbegehren der zuständigen Behörden rasch nachkommen zu können. Diese Belege müssen es ermöglichen, die einzelnen über ein Konto abgewickelten Transaktionen zu rekonstruieren (unter Angabe der Beträge und der allenfalls verwendeten Währungen), so dass sie nötigenfalls als Beweismittel für die Verfolgung strafbarer Handlungen dienen können.

Die Finanzinstitute sollten die Belege über die Kundenidentifikationen (z.B. Kopien oder Aufzeichnungen von amtlichen Ausweisen wie Pässen, Identitätskarten, Führerausweisen oder ähnlichen Dokumenten), die Kontounterlagen sowie die Geschäftskorrespondenz während mindestens fünf Jahren nach Schliessung des Kontos aufbewahren.

Diese Unterlagen sollten den zuständigen nationalen Behörden für Ermittlungen und ihre strafrechtlichen Verfahren zur Verfügung stehen.

13. Die Länder sollten den Bedrohungen der Geldwäscherei durch neue oder sich entwickelnde Technologien, welche die Anonymität fördern könnten, eine besondere Aufmerksamkeit schenken und zusätzliche Massnahmen ergreifen, wenn nötig, um den Gebrauch dieser Technologien zu Geldwäschereizwecken zu verhindern.

Erhöhte Sorgfalt der Finanzinstitute

14. (15) Die Finanzinstitute sollten ihre besondere Aufmerksamkeit auf alle komplizierten, ungewöhnlichen oder grösseren Transaktionen richten sowie auf alle ungewöhnlichen Transaktionsformen, welche keinen offensichtlichen wirtschaftlichen oder erkennbar rechtmässigen Zweck erfüllen. Der Hintergrund und der Zweck solcher Transaktionen sind soweit als möglich abzuklären; die Ergebnisse dieser Prüfungen sind schriftlich festzuhalten und sollen zur Unterstützung der Aufsichtsbehörden, Revisoren und Strafverfolgungsbehörden verfügbar sein.

15. (16) Wenn die Finanzinstitute den Verdacht haben, dass Vermögenswerte aus einer verbrecherischen Tätigkeit herrühren, sollten sie verpflichtet sein, ihren Verdacht unverzüglich den zuständigen Behörden zu melden.

16. (16) Die Finanzinstitute, ihre Geschäftsleitungen und ihre Angestellten sollten gesetzlich geschützt werden vor straf- der zivilrechtlicher Verantwortlichkeit wegen Verletzung irgendwelcher Geheimhaltungsvorschriften vertraglicher, gesetzlicher, aufsichts- oder verwaltungsrechtlicher Natur, wenn sie ihren Verdacht den zuständigen Behörden in gutem Glauben gemeldet haben, selbst wenn sie nicht genau wussten, welcher Straftatbestand diese Handlung erfüllt und ungeachtet dessen, ob überhaupt eine strafbare Handlung begangen wurde.

17. (17) Die Finanzinstitute, ihre Geschäftsleitung und ihre Angestellten sollten ihre Kunden nicht benachrichtigen bzw. nicht befugt sein, sie zu benachrichtigen, wenn sie den zuständigen Behörden Informationen über diese Kunden melden.

18. (18) Die Finanzinstitute, die ihren Verdacht anzeigen, sollten sich an die Anordnungen der zuständigen Behörden halten.

19. (20) Die Finanzinstitute sollten Programme zur Bekämpfung der Geldwäscherei ausarbeiten, die mindestens folgende Massnahmen enthalten:

(i) geschäftspolitische Grundsätze, interne Weisungen und Kontrollsysteme, einschliesslich der Bezeichnung von Personen, welche auf Geschäftsleitungsebene für den Vollzug dieser Regelungen verantwortlich sind, sowie ein angemessenes Ausleseverfahren, das sicherstellt, dass Personaleinstellungen nach strengen Kriterien erfolgen;

(ii) ein ständiges Programm für die Personalausbildung;

(iii) eine Überprüfung des Systems durch die interne Revision.

Massnahmen zur Bewältigung des Problems in Ländern, die keine oder unzureichende Massnahmen zur Bekämpfung der Geldwäscherei haben

20. (22) Die Finanzinstitute sollten dafür sorgen, dass die vorerwähnten Grundsätze ebenso von ihren ausländischen Zweigniederlassungen und Tochtergesellschaften, in denen sie Mehrheitsbeteiligungen halten, befolgt werden, besonders in Ländern, welche die

vorliegenden Empfehlungen nicht oder ungenügend beachten, soweit die lokalen Gesetze und Vorschriften dies zulassen. Falls die lokalen Gesetze und Vorschriften der Anwendung dieser Grundsätze entgegenstehen, sollen die Finanzinstitute die zuständigen Behörden im Sitzland der Muttergesellschaft informieren, dass sie diese Empfehlungen nicht anwenden können.

21. (21) Die Finanzinstitute sollten bei Geschäftsbeziehungen und Transaktionen mit Personen, Gesellschaften und Finanzinstituten aus Ländern, welche die vorliegenden Empfehlungen nicht oder ungenügend befolgen, besonders aufmerksam sein. Wenn diese Transaktionen keinen offensichtlichen wirtschaftlichen oder erkennbar rechtmässigen Zweck haben, sind ihr Hintergrund und Zweck soweit als möglich abzuklären; die Ergebnisse dieser Prüfung sind schriftlich festzuhalten und sollen zur Unterstützung der Aufsichtsbehörden, Revisoren und Strafverfolgungsbehörden verfügbar sein.

Andere Massnahmen zur Verhinderung der Geldwäscherei

22. (23) Die Länder sollten die Realisierung von realistischen Massnahmen zur Erfassung oder Überwachung des grenzüberschreitenden Verkehrs von Bargeld und bargeldähnlicher Inhaberpapiere in Betracht ziehen, wobei die Verwendung dieser Informationen strikte zu beschränken und der Grundsatz des freien Kapitalverkehrs in keiner Weise einzuschränken wäre.

23. (24) Die Länder sollten die Realisierbarkeit und den Nutzen eines Systems überprüfen, unter dem die Banken, Finanzinstitute und anderen Finanzintermediäre alle inländischen und grenzüberschreitenden Bargeldtransaktionen, die einen bestimmten Mindestbetrag überschreiten, einer nationalen zentralen Behörde melden. Diese Informationen sollten auf einer elektronischen Datenbank aufgezeichnet und den zuständigen Behörden unter strikter Gewährleistung ihrer zweckkonformen Verwendung in Geldwäschereifällen zur Verfügung stehen.

24. (25) Die Länder sollten allgemein die Entwicklung moderner und sicherer Methoden des Zahlungsverkehrs weiter fördern; der Umfang der Bargeldtransaktionen liesse sich vermindern, indem vermehrt Schecks und Kreditkarten verwendet, Löhne direkt auf Konten über-

wiesen und Wertschriftentransaktionen buchmässig abgewickelt würden.

25. Die Länder sollten dem missbräuchlichen Gebrauch von Briefkastengesellschaften durch die Urheber von Geldwäschereigeschäften eine besondere Aufmerksamkeit widmen; sie sollten auch überlegen, ob nicht zusätzliche Massnahmen ergriffen werden sollten, um einem unlauteren Gebrauch dieser Gesellschaften vorzubeugen.

Umsetzung, Aufgabe der Aufsichts- und anderen Verwaltungsbehörden

26. (26) Die Aufsichtsorgane über die Banken und anderen Finanzinstitute oder andere zuständige Behörden sollten sicherstellen, dass die beaufsichtigten Institute die zur Verhütung der Geldwäscherei gebotenen Massnahmen treffen. Diese Behörden sollten von sich aus oder auf Ersuchen hin mit den Justiz- und Polizeibehörden in Geldwäschereiuntersuchungen oder -verfahren zusammenarbeiten und ihnen fachliche Unterstützung bieten.

27. (27) Eine Behörde sollte eingesetzt werden, die dafür zu sorgen hat, dass diese Empfehlungen wirksam vollzogen werden, indem die – von den einzelnen Ländern zu bestimmenden – anderen mit Bargeld handelnden Berufsgattungen der verwaltungsrechtlichen Aufsicht und Regelung unterstellt werden.

28. (28) Die zuständigen Behörden sollten Richtlinien erlassen, welche den Finanzinstituten helfen können, verdächtige Verhaltensweisen ihrer Kunden zu erkennen. Es versteht sich, dass solche Richtlinien jeweils den veränderten Umständen anzupassen sind und niemals abschliessend sein können. Sie dienen in erster Linie als Hilfsmittel zur Ausbildung des Personals von Finanzinstituten.

29. (29) Die für die Regulierung oder Beaufsichtigung von Finanzinstituten zuständigen Behörden sollten die gebotenen rechtlichen und administrativen Massnahmen treffen, um zu verhindern, dass Kriminelle oder deren Helfer die Kontrolle über Finanzinstitute gewinnen oder massgebende Beteiligungen an Finanzinstituten erwerben können.

D. VERSTÄRKUNG DER INTERNATIONALEN ZUSAMMENARBEIT

Zusammenarbeit auf Verwaltungsebene

Austausch allgemeiner Informationen

30. (30) Die nationalen Verwaltungsbehörden sollten sich zur Aufgabe stellen, die internationalen Bargeldströme – wenigstens in ihren wichtigsten Zügen – aufzuzeichnen, damit zusammen mit den einschlägigen Informationen anderer ausländischer Quellen und denjenigen der Zentralbanken ein Bild über die Bargeldbewegungen zwischen den Ländern gewonnen werden kann. Diese Informationen sollten dem Internationalen Währungsfonds und der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich zur Verfügung gestellt werden, um internationale Studien zu erleichtern.

31. (31) Die zuständigen internationalen Behörden, möglicherweise Interpol und die World Customs Organisation, sollten damit betraut werden, Informationen über die jüngsten Entwicklungen in der Geldwäscherei und über die neuesten Geldwaschmethoden zu sammeln und an die zuständigen Behörden weiterzuleiten. Diese Aufgabe könnten auch die Zentralbanken und Bankenaufsichtsbehörden für ihren Zuständigkeitsbereich übernehmen. Die verschiedenen nationalen Behörden könnten darauf diese Informationen nach Absprache mit den Fachverbänden an die Finanzinstitute der einzelnen Länder weiterleiten.

Austausch von Informationen über verdächtige Transaktionen

32. (32) Jedes Land sollte darum besorgt sein, dass zwischen den zuständigen Behörden der spontane oder beantragte internationale Austausch von Informationen über verdächtige Geschäfte und über die daran beteiligten Personen und Gesellschaften verbessert wird. Es ist dafür zu sorgen, dass dieser Informationsaustausch unter strikter Gewährleistung der in den einzelnen Ländern geltenden Vorschriften über den Personen- und Datenschutz erfolgt.

Andere Formen der Zusammenarbeit

Grundlagen und Mittel der Zusammenarbeit bei der Einziehung, der Rechtshilfe und der Auslieferung

33. (33) Die Länder - auf bilateralem oder multilateralem Wege - sollten versuchen, sicherzustellen, dass die Fähigkeit oder Bereitschaft, gegenseitig Rechtshilfe zu leisten, durch die von Land zu Land unterschiedlichen Rechtsauffassungen in bezug auf die Kenntnis der strafbaren Handlung – das heisst durch die unterschiedlichen Kriterien zur Feststellung der Vorsätzlichkeit – nicht beeinträchtigt wird.

34. (34) Die internationale Zusammenarbeit sollte sich auf eine Reihe von bilateralen und multilateralen Übereinkommen und Vereinbarungen stützen können, die von denselben Rechtsauffassungen ausgehen und konkrete Massnahmen zur Förderung einer möglichst umfassenden gegenseitigen Rechtshilfe beinhalten.

35. (35) Die Länder sollten ermutigt werden, die internationalen Abkommen über die Geldwäscherei zu ratifizieren und umzusetzen, wie das Übereinkommen von 1990 des Europarates über Geldwäscherei sowie Ermittlung, Beschlagnahme und Einziehung von Erträgen aus Straftaten.

Hinweis zur Verbesserung der Rechtshilfe in Geldwäschereifällen

36. (36) Die Zusammenarbeit zwischen den zuständigen Behörden der verschiedenen Länder bei Ermittlungen sollte gefördert werden. In diesem Zusammenhang stellt die überwachte Lieferung von Vermögenswerten, von denen man weiss oder annehmen muss, dass sie aus Verbrechen herrühren, eine gültige und effiziente Ermittlungstechnik dar. Die Länder werden ermutigt, diese Technik zu unterstützen, wann immer möglich.

37. (37) Es sollten Verfahren zur Rechtshilfe in Strafsachen vorgesehen werden, welche erlauben, Zwangsmassnahmen durchzuführen wie: Herausgabe von Belegen durch Finanzinstitute und andere Personen; Haus- und Personendurchsuchungen; Beschlagnahme und Erlangung von Beweismitteln, die für die Untersuchun-

gen und Verfolgungen von Geldwaschdelikten und für andere Verfahren ausländischer Gerichte von Nutzen sind.

38. (38) Die Länder sollten befugt sein, rasch zu handeln im Falle von Begehren ausländischer Regierungen um Identifizierung, Einfrierung, Beschlagnahme und Einziehung von Erlösen oder Ersatzwerten solcher Erlöse, welche den Geldwaschprozess durchlaufen haben oder aus Straftaten stammen, die dem Geldwaschdelikt vorausgingen.

39. (39) Zur Vermeidung von Zuständigkeitsstreiten sollte die Schaffung und Anwendung von Mechanismen erwogen werden, die ermöglichen, in Fällen, die in mehr als einem Land Gegenstand von Strafuntersuchungen bilden, jenen Gerichtsstandort zu bestimmen, der sich für die Prozessführung am besten eignet. Ebenso sollten Vereinbarungen über die Koordinierung von Beschlagnahme- und Einziehungsmassnahmen getroffen werden; darin könnte auch die Teilung der eingezogenen Vermögenswerte geregelt werden.

40. (40) Die Länder sollten über Verfahren verfügen, um nach Möglichkeit Personen ausliefern zu können, die wegen Geldwäscherei oder damit zusammenhängender Delikte angeklagt sind. Die Rechtssysteme der einzelnen Länder sollten so ausgestaltet sein, dass die Geldwäscherei als eine auslieferungsfähige strafbare Handlung anerkannt wird. Die Länder könnten im Rahmen ihrer gesetzlichen Möglichkeiten folgende Vereinfachungen des Auslieferungsverfahrens erwägen: Direkte Übermittlung der Auslieferungsbegehren an die betreffenden Ministerien; Auslieferungen von Personen aufgrund von blossen Haftbefehlen oder -urteilen; Auslieferung eigener Staatsangehöriger; und/oder Einführung eines vereinfachten Auslieferungsverfahrens für Personen, die auf das formelle Auslieferungsverfahren freiwillig verzichten.

Grenzüberschreitende Bankenaufsicht (April/Oktober 1996)¹

Grundsätze für einen besseren Zugang zu den Informationen, die die Herkunftslandbehörden für eine effiziente Aufsicht auf konsolidierter Ebene benötigen. Mögliche Regeln und Bedingungen für eine auch für das Gastland annehmbare Vor-Ort-Kontrolle mit dem Ziel, alle grenzüberschreitenden Banktätigkeiten einer zuverlässigen Herkunfts- und Gastlandaufsicht zu unterwerfen.

¹ Das nachstehende Dokument (vgl. auch EBK Bulletin 23 S. 44 ff. und EBK Jahresbericht 1995 S. 92 ff.) wurde von einer Arbeitsgruppe ausgearbeitet, welche aus Mitgliedern der im Basler Ausschuss für Bankenaufsicht und der in der «Offshore Group of Banking Supervisors» vertretenen Behörden bestand. Das Dokument wurde im Juni 1996 von der Internationalen Bankaufseherkonferenz in Stockholm zur Veröffentlichung freigegeben. Es wurde durch den Basler Ausschuss aus dem Englischen übersetzt. Es besitzt ebensowenig rechtliche Verbindlichkeit wie alle anderen grundsätzlichen Empfehlungen des Basler Ausschusses. Es stellt jedoch einen interessanten Beitrag zur Problematik der Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne dar und kann angesichts deren fortwährenden Aktualität von Nutzen sein. Die Zusammenfassung wurde von der Redaktion des EBK Bulletins verfasst.

Grenzüberschreitende Bankenaufsicht

**Bericht einer Arbeitsgruppe
von Mitgliedern des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht
und der Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden**

Basel, Oktober 1996

Inhaltsverzeichnis	Seite
I. Einleitung und Hintergrund	65
II. Zusammenfassung der Schlussfolgerungen und Empfehlungen	67
III. Verbesserter Zugang der Herkunftslandbehörden zu Informationen, die sie für eine wirksame konsolidierte Aufsicht benötigen	74
a) Art des Informationsaustauschs	74
b) Merkmale der Informationen, die Herkunftslandbehörden für die laufende Aufsicht benötigen	76
c) Prüfungen durch Herkunftslandbehörden vor Ort	81
d) Schwere Straftaten	84
e) Informationsfluss von der Herkunftslandbehörde zur Aufnahmelandbehörde	86
IV. Sicherstellen einer wirksamen Herkunfts- und Aufnahmelandaufsicht für alle im Ausland durchgeführten Bankgeschäfte	87
a) Feststellen der Wirksamkeit der Herkunftslandaufsicht	87
b) Überwachen der Aufsichtsstandards in Aufnahmeländern	88
c) Sonstige Fragen im Zusammenhang mit dem Bankgeschäft im Ausland	90
Anhang A Standardverfahren für Prüfungen im Ausland	94
Anhang B Wirksame konsolidierte Aufsicht	95
Anhang C Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden Checkliste für Überprüfungen vor Ort	99

Vorwort

Das vorliegende Dokument gibt einen Bericht wieder, den eine Arbeitsgruppe von Mitgliedern des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht¹ und der Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden² verfasste. Der Bericht enthält eine Reihe von Vorschlägen zur Beseitigung der Hindernisse, die der wirksamen Beaufsichtigung des Auslandsgeschäfts internationaler Banken entgegenstehen. Die Arbeitsgruppe hatte den Auftrag, eine Anzahl von Problemen zu untersuchen, die bei der Umsetzung des Berichts des Basler Ausschusses vom Juli 1992 (*Mindestanforderungen für die Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne und ihrer grenzüberschreitenden Niederlassungen*) aufgetreten waren, und praktikable Lösungen vorzuschlagen. In ihrem Bericht hat die Arbeitsgruppe 29 Empfehlungen aufgestellt (s. Abschnitt II), deren Ziel es ist, die Aufsicht über die Risiken im Bankgeschäft zu verbessern und zu erleichtern, um die Stabilität der einzelnen Kreditinstitute wie auch des Finanzsystems insgesamt sicherzustellen.

Der Basler Ausschuss und die Offshore-Gruppe haben den Bericht gebilligt, und die Mitglieder beider Gremien haben sich verpflichtet, im Rahmen ihrer Befugnisse auf die Umsetzung der Empfehlungen hinzuwirken. Der Basler Ausschuss ist der Auffassung, dass die Arbeitsgruppe in einer Anzahl schwieriger Fragen grosse Fortschritte erzielt hat. Wenn das erarbeitete Rahmenkonzept in der vorgesehenen Form vollständig umgesetzt wird, dürfte es eine

¹ Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht ist ein Ausschuss von Bankenaufsichtsbehörden, der von den Präsidenten der Zentralbanken der Länder der Zehnergruppe 1975 ins Leben gerufen wurde. Er setzt sich zusammen aus hochrangigen Vertretern der Bankenaufsichtsbehörden und Zentralbanken aus Belgien, Deutschland, Frankreich, Italien, Japan, Kanada, Luxemburg, den Niederlanden, Schweden, der Schweiz, den USA und dem Vereinigten Königreich. Der Ausschuss tritt in der Regel bei der Bank für Internationalen Zahlungsausgleich in Basel zusammen, wo sich auch sein ständiges Sekretariat befindet.

² Die Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden wurde 1980 als Forum für die aufsichtliche Zusammenarbeit zwischen den Bankenaufsichtsbehörden an den Offshore-Finanzplätzen gegründet. Mitglieder der Gruppe sind derzeit Aruba, die Bahamas, Bahrain, Barbados, Bermuda, Gibraltar, Guernsey, Hongkong, die Insel Man, Jersey, die Kaimaninseln, Libanon, Malta, Mauritius, die Niederländischen Antillen, Panama, Singapur, Vanuatu und Zypern.

deutliche Verbesserung der Aufsicht über multinationale Bankkonzerne ermöglichen. Die Umsetzung des Programms, wie es im vorliegenden Dokument dargestellt ist, muss jedoch sorgfältig überwacht werden, und möglicherweise werden noch weitere Änderungen notwendig sein.

Im Juni 1996 wurde der Bericht bei der 9. Internationalen Konferenz der Bankenaufsichtsbehörden (ICBS) in Stockholm erörtert, bei der Aufsichtsbehörden aus 140 Ländern vertreten waren. Nach eingehender Diskussion seines Inhalts befürworteten die Konferenzteilnehmer in ihrer Eigenschaft als Vertreter von Bankenaufsichtsbehörden die in dem Bericht dargelegten Grundsätze und verpflichteten sich, in ihrem jeweiligen Land auf ihre Umsetzung hinzuwirken. Die regionalen Gruppen von Bankenaufsichtsbehörden werden die Gespräche über die Umsetzung des Berichts weiterführen. Im Vorfeld der ICBS 1998 soll in einer Erhebung festgestellt werden, welche Fortschritte bei der Beseitigung der Hindernisse für eine wirksame konsolidierte Aufsicht erzielt worden sind.

Grenzüberschreitende Bankenaufsicht

I. Einleitung und Hintergrund

In den Mindestanforderungen für die Beaufsichtigung internationaler Bankkonzerne und ihrer Auslandsniederlassungen, die der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht im Juli 1992 herausgab, wurden vier wesentliche Grundsätze aufgestellt:

1. Alle internationalen Banken sollten von einer Behörde im Herkunftsland beaufsichtigt werden, die in kompetenter Weise eine konsolidierte Aufsicht vornehmen kann.
2. Vor der Gründung einer Bankniederlassung im Ausland sollte die Zustimmung der Aufsichtsbehörden sowohl im Aufnahmeland als auch im Herkunftsland eingeholt werden.
3. Aufsichtsbehörden im Herkunftsland sollten berechtigt sein, bei den Auslandsniederlassungen der Banken ihres Landes Informationen einzuholen.
4. Stellt die Behörde eines Aufnahmelandes fest, dass eine dieser drei Mindestanforderungen nicht erfüllt ist, kann sie Beschränkungen erlassen oder die Gründung von Bankniederlassungen verbieten.

Ende 1994 wurde eine Arbeitsgruppe¹ gebildet, die sich aus Vertretern des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht und der Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden zusammensetzte. Ihre Aufgabe bestand darin, eine Reihe von Fragen im Zusammenhang mit der Umsetzung der Mindestanforderungen zu erörtern, um die Hindernisse zu beseitigen, die einer wirksamen grenzüberschreitenden Aufsicht im Wege stehen. Aufgrund der Zusammensetzung der Gruppe konzentrierte sich ihre Arbeit hauptsächlich auf die Beaufsichtigung des Offshore-Bankgeschäfts, doch ihre Schlussfolgerungen lassen sich auf alle Beziehungen zwischen Aufsichtsbehörden von Herkunfts- und Aufnahmeländern anwenden und wurden auch als solche formuliert.

¹ Der Gruppe gehörten die folgenden Mitglieder an: P.G. Crook (Guernsey), J.P. Dilbert (Kaimaninseln), C. Feldberg/W. Rutledge (USA), Foo-Yap Siew Hong (Singapur), G. Godano (Italien), J. Hartzell/T. Sullivan (USA), K. Hauri/D. Zuberbühler (Schweiz), J. Sanio (Deutschland), P.A.C. Smout/R. Chalmers (UK), R. Spillenkothen/W. Ryback/S. Schemering (USA), M.E. Williams (Bermuda), C.A. Freeland (Sekretariat). Den Vorsitz der Gruppe führten C. Powell (Vorsitzender der Offshore-Aufsichtsbehörden) und F.C. Musch (Generalsekretär des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht).

Nach der Auffassung der Arbeitsgruppe haben die Aufsichtsbehörden das Recht, zur Erfüllung der Mindestanforderungen ihr übliches Aufsichtsinstrumentarium einzusetzen. In einigen Fällen bleiben jedoch Hindernisse bestehen. Der Bericht untersucht, welcher Art diese Hindernisse sind, und befasst sich mit der Frage, wie die Aufsichtsbehörden die Mindestanforderungen unter Verwendung ihrer gewohnten Aufsichtsverfahren in der Praxis umsetzen können. Nach den Erkenntnissen der Arbeitsgruppe ergeben sich dabei vor allem in zweierlei Hinsicht Probleme, die im Hauptteil des Dokuments nacheinander angesprochen werden:

a) Erstens wirft die Erfüllung der dritten Mindestanforderung das Problem des *Zugangs zu Informationen* auf. Insbesondere haben die Aufsichtsbehörden des Herkunftslandes («Herkunftslandbehörden») die Erfahrung gemacht oder die Erkenntnis gewonnen, dass die Beschaffung aller Informationen, die sie für eine wirksame konsolidierte Aufsicht benötigen, schwierig ist. In bestimmten Situationen und in bestimmten Ländern ist nach wie vor das Bankgeheimnis ein Hindernis. In einigen Ländern ist auch die Anwendung bestimmter seit langem etablierter Verfahren immer noch ein Problem, z.B. die Prüfung vor Ort durch die Herkunftslandbehörden. Umgekehrt benötigen auch die Aufsichtsbehörden des Aufnahmelandes («Aufnahmelandbehörden») Informationen von den Herkunftslandbehörden, um die in ihrem Land ansässigen Auslandsniederlassungen wirksam beaufsichtigen zu können.

b) Zweitens gibt es Probleme im Zusammenhang mit dem allgemeineren Grundsatz des «Basler Konkordats», wonach alle Bankgeschäfte im Ausland einer *wirksamen Aufsicht durch die Herkunftslandbehörden und die Aufnahmelandbehörden* unterliegen müssen, und zwar vor allem:

- Die Aufnahmelandbehörden verfügen nicht über einen gemeinsamen Standard, um beurteilen zu können, was eine wirksame konsolidierte Aufsicht durch die Herkunftslandbehörden ist und ob sie entsprechend der ersten Mindestanforderung ausgeübt wird.
- Um entscheiden zu können, wie eine wirksame konsolidierte Beaufsichtigung am besten durchzuführen wäre, benötigen die Herkunftslandbehörden ein Verfahren, anhand dessen sie den Aufsichtsstandard der Aufnahmelandbehörden beurteilen können. Die

Offshore-Gruppe hat für ihre Mitglieder Mindestkriterien aufgestellt und ersucht den Basler Ausschuss um Unterstützung bei der Prüfung, ob die einzelnen Offshore-Zentren diese Kriterien erfüllen.

- Lücken in der Aufsicht (z.B. reine Buchungszentren, Gemeinschaftsunternehmen, d.h. «Schwesterinstitute» mit demselben Eigentümer, und Muttergesellschaften mit Sitz an unzureichend regulierten Finanzplätzen) gefährden weiterhin den Grundsatz des Konkordats, dass keine Bankniederlassung der Aufsicht entgehen darf.

Was den Übergang zu einer effektiven Erfüllung der Mindestanforderungen und der im vorliegenden Dokument ausgesprochenen Empfehlungen betrifft, so sollten die Länder bereits nach dem Dokument von 1992 aktiv daran arbeiten, die Erfüllung der Mindestanforderungen sicherzustellen, und die Arbeitsgruppe ist der Ansicht, dass dies bei der ICBS in Stockholm durch eine engagierte Selbstverpflichtung aller Teilnehmer bekräftigt werden sollte. Um sich sozusagen ein Ziel für mögliche Gesetzesänderungen setzen zu können, schlägt die Arbeitsgruppe vor, die ICBS um die Zusage zur Durchführung einer Erhebung zu bitten; rechtzeitig zur ICBS 1998 sollte danach untersucht werden, inwieweit die einzelnen Länder die Mindestanforderungen und die hier vorgelegten Empfehlungen umgesetzt haben. Die Arbeitsgruppe merkt an, dass Aufsichtsbehörden, die sich nicht hinreichend vergewissern können, dass ein bestimmtes Land die Mindestanforderungen umgesetzt hat, schliesslich die in der vierten Mindestanforderung genannten Sanktionen vornehmen oder Geschäfte ihrer Banken in bestimmten Ländern begrenzen werden.

II. Zusammenfassung der Schlussfolgerungen und Empfehlung

Nach der Auffassung der Arbeitsgruppe gibt es zahlreiche Schlussfolgerungen und Empfehlungen, die die Mindestanforderungen auf sinnvolle Weise ergänzen könnten. Die nachstehenden Empfehlungen werden den Teilnehmern der ICBS zur Zustimmung vorgelegt, wobei zu beachten ist, dass sie jeweils im Zusammenhang mit den Abschnitten des Dokuments zu sehen sind, aus denen sie abgeleitet wurden.

1. Verbesserter Zugang der Herkunftslandbehörden zu Informationen, die sie für eine wirksame konsolidierte Aufsicht benötigen

i) Um eine umfassende konsolidierte Aufsicht der weltweiten Geschäfte ihrer Bankkonzerne durchführen zu können, müssen die Herkunftslandbehörden in der Lage sein, alle wesentlichen sicherheits- und stabilitätsrelevanten Aspekte der Geschäfte der Banken ihres Landes zu beurteilen, unabhängig davon, wo diese Geschäfte getätigt werden, und sie müssen dabei alle Beurteilungsverfahren einsetzen können, die für ihre Aufsicht wichtig sind (*Absatz 16 und 18*).

ii) Die Herkunftslandbehörden müssen sich vergewissern können, dass die quantitativen Informationen, die sie von den Bankkonzernen über deren Tochtergesellschaften und Zweigstellen in anderen Ländern erhalten, richtig sind und dass keine Aufsichtslücken bestehen (*Absatz 7*).

iii) Die Arbeitsgruppe räumt ein, dass es legitime Gründe gibt, die Daten der Kunden zu schützen, ist jedoch der Ansicht, dass die Geheimhaltungsgesetze die Aufsichtsbehörden nicht daran hindern dürfen, die Sicherheit und Stabilität des internationalen Bankensystems sicherzustellen (*Absatz 5*).

iv) Wenn die Herkunftslandbehörde Angaben über Aktivitäten ausserhalb des Einlagengeschäfts benötigt, werden die Aufnahme-landbehörden aufgefordert, den Herkunftslandbehörden bei der Beschaffung der notwendigen Informationen behilflich zu sein, wenn diese sie nicht auf anderem aufsichtlichen Wege erhalten. Die Arbeitsgruppe hält es für sehr wichtig, dass nationale Gesetzesregelungen, die die Weitergabe von aufsichtsrelevanten Informationen über solche Geschäfte in irgendeiner Weise behindern, geändert werden (*Absatz 8*).

v) Was das Passivgeschäft betrifft, müssen die Herkunftslandbehörden in der Regel nicht die Identität der einzelnen Einleger kennen. Unter bestimmten genau definierten Umständen müssen sie jedoch Zugang zu den Namen der einzelnen Einleger und zu Informationen über die Einlagekonten erhalten können (*Absatz 9*).

vi) Normalerweise dürfte es nicht notwendig sein, dass die Herkunftslandbehörden die Identität von Investoren kennen, für die eine

Bank in einem Aufnahmeland Anlagen auf deren Gefahr verwaltet. In bestimmten Ausnahmefällen müssen die Herkunftslandbehörden jedoch – zu den Bedingungen in Absatz 10 – Zugang zu den Namen der einzelnen Investoren und zu Informationen über die Anlagekonten erhalten können (*Absatz 13*).

vii) Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass Aufnahmelandbehörden, deren nationales Recht es nicht zulässt, dass Herkunftslandbehörden Zugang zu Informationen über Einleger erhalten, sich gezielt für eine Überprüfung und nötigenfalls Änderung der entsprechenden Bestimmungen einsetzen, damit ein Verfahren geschaffen wird, wonach eine Herkunftslandbehörde mit Zustimmung der Aufnahmelandbehörde in Ausnahmefällen unter denselben Bedingungen wie unter viii) beschriebenen Zugang zu Einlegerinformationen erhält (*Absatz 12*).

viii) Um die Bankkunden legitim zu schützen, müssen die Informationen, die die Herkunftslandbehörden erhalten, insbesondere Informationen über die Namen von Einlegern oder Investoren, streng vertraulich behandelt werden. Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass diejenigen Aufnahmeländer, deren gesetzliche Regelungen ausländischen Aufsichtsbehörden den Zugang zu Informationen über die Einleger oder Investoren der Banken gestatten, diesen Zugang (nach dem Ermessen des Aufnahmelandes) von den folgenden Bedingungen abhängig machen (*Absatz 10*):

- Der Informationsbedarf muss durch einen spezifischen, aufsichtsbezogenen Zweck begründet sein.
- Die erhaltenen Informationen dürfen nur den Mitarbeitern zugänglich sein, die mit der Aufsicht befasst sind, und dürfen nicht ohne vorherige Zustimmung der Aufnahmelandbehörden an Dritte weitergegeben werden.¹
- Es muss sichergestellt sein, dass alles getan wird, um die Vertraulichkeit von Informationen zu wahren, die eine Herkunftslandbehörde ohne explizite Zustimmung des Kunden erhalten hat.

¹ Ausser in den in Absatz 11 und 26 genannten Fällen.

- Der Informationsfluss zwischen den Herkunftslandbehörden und den Aufnahmelandbehörden muss in beide Richtungen gehen, wobei aber keine vollkommene Reziprozität zu verlangen ist.
- Die Empfänger von Informationen verpflichten sich, vor dem Ergreifen von Folgemaßnahmen Rücksprache mit den Informationsgebern zu halten.

ix) Hat eine Aufnahmelandbehörde begründete Zweifel daran, dass eine Herkunftslandbehörde in der Lage ist, die Verwendung von auf vertraulicher Basis erhaltenen Informationen auf aufsichtsrelevante Zwecke zu begrenzen, so hat sie das Recht, solche Informationen zu verweigern (*Absatz 11*).

x) Unter der Voraussetzung, dass die Identität der Kunden angemessen geschützt ist, sollten Herkunftslandbehörden die Möglichkeit haben, nach ihrem Ermessen und nach Konsultation der Aufnahmelandbehörden der betreffenden Länder Prüfungen vor Ort durchzuführen, um eine wirksame und umfassende konsolidierte Aufsicht vornehmen zu können. In diesem Rahmen sollten die Herkunftslandbehörden auch das Recht haben, mit Zustimmung der Aufnahmelandbehörden und im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmelandes Zugang zu den Namen einzelner Einleger und zu Informationen über die betreffenden Einlagenkonten zu erhalten, wenn sie eine schwere Straftat gemäss Abschnitt d) vermuten. Hat eine Aufnahmelandbehörde Grund anzunehmen, dass der Besuch anderen Zwecken als der Aufsicht dient, sollte sie berechtigt sein, den Besuch zu verhindern oder die Prüfung zu beenden (*Absatz 19*).

xi) Potentielle Missverständnisse könnten vermieden werden, wenn für die Durchführung von Prüfungen im Ausland ein Standardverfahren auf der Basis der Empfehlungen in Anhang A festgelegt würde (*Absatz 20*).

xii) Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass sich die Aufnahmelandbehörden, in deren Ländern die Gesetzesregelungen Prüfungen vor Ort durch Aufsichtsbehörden anderer Länder nicht zulassen, gezielt für eine Änderung der entsprechenden Bestimmungen einsetzen. In der Zwischenzeit sollten die Aufnahmelandbehörden bereit sein, im Rahmen ihrer gesetzlichen Bestimmungen mit Herkunftslandbehörden, die eine Prüfung durchführen wollen, zusammenzu-

arbeiten. Nach Ansicht der Arbeitsgruppe sollte die Aufnahmelandbehörde die Möglichkeit haben, die Herkunftslandbehörde während der gesamten Prüfung zu begleiten (*Absatz 21*).

xiii) Die Vertraulichkeit von Informationen, die bei einer Prüfung gewonnen werden, muss unbedingt gewahrt bleiben. Die Herkunftslandbehörden sollten sich gezielt dafür einsetzen, dass ihre gesetzlichen Regelungen geändert werden, wenn sie keine hinreichende Gewähr bieten, dass Informationen, die zum Zweck einer wirksamen konsolidierten Beaufsichtigung eingeholt werden, tatsächlich nur hierfür verwendet werden (*Absatz 22*).

xiv) Stellt eine Herkunftslandbehörde bei einer Prüfung vor Ort in einem Aufnahmeland einen schweren strafbaren Verstoss gegen die Gesetze des Herkunftslandes fest, ist sie möglicherweise gesetzlich zwingend verpflichtet, dies unverzüglich der zuständigen Vollzugsbehörde in ihrem Herkunftsland mitzuteilen. In einem solchen Fall sollte die Herkunftslandbehörde der Aufnahmelandbehörde mitteilen, was sie zu tun beabsichtigt (*Absatz 26*).¹

xv) Für eine wirksame und umfassende konsolidierte Aufsicht benötigen die Herkunftslandbehörden darüber hinaus Informationen über bestimmte qualitative Aspekte der Geschäfte von Zweigstellen und Tochtergesellschaften von Bankkonzernen, deren Herkunftslandbehörde sie sind, in anderen Ländern. Nach übereinstimmender Auffassung aller Mitglieder der Arbeitsgruppe ist es für eine wirksame konsolidierte Aufsicht von wesentlicher Bedeutung, dass die Weitergabe solcher qualitativer Informationen an die Herkunftslandbehörden keinen Beschränkungen unterliegt (*Absatz 14 und 15*).

2. Verbesserter Zugang der Aufnahmelandbehörden zu Informationen, die sie für eine wirksame Aufsicht benötigen

xvi) Bei Informationen, die *spezifisch das jeweilige inländische Institut* betreffen, kann es von Bedeutung sein, Informationen frühzeitig

¹ Nach der entschiedenen Auffassung einiger Mitglieder der Arbeitsgruppe, deren gesetzliche Regelungen dies vorsehen, sollten die Herkunftslandbehörden zunächst die Zustimmung der Aufnahmelandbehörden einholen müssen, bevor sie die Vollzugsbehörden des Herkunftslandes über vermutete Verstösse gegen die Gesetze des Herkunftslandes informieren.

auszutauschen, damit ein potentielles Problem gelöst werden kann, bevor es gravierende Ausmasse annimmt. Die Herkunftslandbehörde sollte daher in solchen Fällen die Aufnahmelandbehörde konsultieren, die ihrerseits über die Ergebnisse ihrer Nachforschungen Bericht erstatten sollte. Besonders wichtig ist, dass die Herkunftslandbehörde es der Aufnahmelandbehörde unverzüglich mitteilt, wenn sie Grund hat, die Integrität des Instituts im betreffenden Land, die Qualität der Geschäftsführung oder die Qualität der internen Kontrollen durch die Mutterbank anzuzweifeln (*Absatz 28*).

xvii) Herkunftslandbehörden sollten alle ausländischen Aufsichtsbehörden, die für die Banken ihres Landes als Aufnahmelandbehörden fungieren, in ihr Verzeichnis für den regelmässigen Versand einschlägiger Unterlagen aufnehmen (*Absatz 29*).

xviii) Die Arbeitsgruppe ist sich einig, dass die Herkunftslandbehörden bestrebt sein sollten, die Aufnahmelandbehörden über erhebliche Verschlechterungen der allgemeinen Verfassung von Bankkonzernen auf dem laufenden zu halten; sie räumt jedoch ein, dass dies in der Regel eine sehr heikle Frage ist und, dass Entscheidungen über eine Informationsweitergabe notwendigerweise von Fall zu Fall getroffen werden müssen (*Absatz 30*).

3. Sicherstellen einer wirksamen Herkunfts- und Aufnahmelandaufsicht für alle im Ausland durchgeführten Bankgeschäfte

xix) Die Arbeitsgruppe hat eine Reihe von Grundsätzen für eine wirksame konsolidierte Aufsicht aufgestellt (s. Anhang B), die den Aufnahmelandbehörden bei der Beurteilung, ob eine Herkunftslandbehörde die Mindestanforderungen erfüllt, als Checkliste dienen könnten (*Absatz 31*).

xx) Die Verfahren regionaler Gruppen von Aufsichtsbehörden könnten genutzt werden, um die Umsetzung der Mindestanforderungen zu unterstützen, wie es derzeit bei der Offshore-Gruppe geschieht (*Absatz 33*).

xxi) Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass andere regionale Gruppen die Möglichkeit prüfen, ähnlich wie die Offshore-Gruppe (s. Anhang C) anhand einer Checkliste festzustellen, für welche ihrer Mitglieder sich

sagen liesse, dass sie bestimmte allgemeine Kriterien erfüllen (*Absatz 34*).

xxii) Der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht empfiehlt seinen Mitgliedsländern, der Offshore-Gruppe und anderen regionalen Gruppen bei den Überprüfungen zu helfen; Entscheidungen hinsichtlich der Mitgliedschaft in einer regionalen Gruppe sollten jedoch der Gruppe überlassen bleiben. Der Ausschuss hat sein Sekretariat gebeten, ein Verzeichnis kompetenter Personen zu führen (z.B. Aufsichtsbeamte im Ruhestand), die für solche Tätigkeiten zur Verfügung stehen könnten (*Absatz 37*).

xxiii) Die Aufsichtsbehörde, die die Zulassung für eine als reines Buchungszentrum geführte Niederlassung erteilt, ist für die Sicherstellung einer wirksamen Aufsicht über diese Niederlassung verantwortlich. Die Durchführung jeglicher Bankgeschäfte sollte nur mit Zulassung gestattet sein, und ein Buchungszentrum sollte nur dann die Zulassung erhalten, wenn sichergestellt ist, dass es einer wirksamen Aufsicht unterliegt. Wenn bei einer Aufnahmelandbehörde die Zulassung eines neuen Buchungszentrums beantragt wird, dessen Verwaltung in einem anderen Land liegen soll, sollte diese Aufsichtsbehörde vor der Erteilung der Zulassung sowohl die Herkunftslandbehörde als auch die betreffende Aufnahmelandbehörde benachrichtigen, um sich zu vergewissern, dass das Buchungszentrum angemessen beaufsichtigt werden wird (*Absatz 39*).

xxiv) Die Herkunftslandbehörden sollten es ihren Banken nur dann gestatten, Niederlassungen in irgendeinem Aufnahmeland zu errichten oder zu erwerben, wenn sie sich zuvor vergewissert haben, dass diese Niederlassungen einer angemessenen Aufsicht unterliegen werden (*Absatz 40*).

xxv) Wenn die Herkunftslandbehörde eine Prüfung vor Ort vornehmen will, sollte sie die Erlaubnis erhalten, die Bücher des Buchungszentrums zu prüfen, unabhängig davon, wo sie geführt werden. Die Arbeitsgruppe ist der Ansicht, dass der Zugang zu diesen Büchern in keinem Fall durch das Bankgeheimnis in dem Land, das die Zulassung für das Buchungszentrum erteilt, geschützt sein sollte (*Absatz 40*).

xxvi) Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass die Herkunfts- oder Aufnahmelandbehörden sorgfältig darauf achten, dass Gemeinschafts-

unternehmen (d.h. eine Bank in einem bestimmten Land steht in demselben Eigentum wie eine Bank in einem anderen Land, ohne dass die eine Bank ein Tochterinstitut der anderen ist) der konsolidierten Aufsicht unterstellt werden, nötigenfalls indem sie eine Änderung der Konzernstruktur verlangen, wie es in den Mindestanforderungen vorgesehen ist (*Absatz 41*).

xxvii) Jede Herkunftslandbehörde, die die Zulassung für ein Bankinstitut erteilt, ist für die Überwachung der Geschäfte des Instituts auf weltweiter Basis verantwortlich (*Absatz 42*).

xxviii) Kein Institut darf das Wort «Bank» in seinem Namen führen, wenn es keine Bankgeschäfte tätigt und nicht wie eine Bank beaufsichtigt wird (*Absatz 42*).

xxix) Nach Ansicht der Arbeitsgruppe sollte der Basler Ausschuss allen Aufnahmeländern grösste Wachsamkeit empfehlen, bevor sie die Errichtung von Auslandsniederlassungen von Banken genehmigen, die an unzureichend regulierten Finanzplätzen ihren Sitz haben, und vor allem, bevor sie es billigen, dass andere Finanzinstitute von diesen Plätzen aus Bankgeschäfte tätigen (*Absatz 42*).

III. Verbessertes Zugang der Herkunftslandbehörden zu Informationen, die sie für eine wirksame konsolidierte Aufsicht benötigen

a) Art des Informationsaustauschs

1. Die Arbeitsgruppe stellt fest, dass die Herkunftslandbehörden über mehrere Kanäle Informationen erhalten können. Eine wirksame konsolidierte Aufsicht ist darauf angewiesen, dass der Informationsfluss vom Bankinstitut in dem betreffenden Land zu den Herkunftslandbehörden klar geregelt ist. Beispielsweise sollten Informationen in die folgenden Richtungen weitergegeben werden können:

- von der Tochtergesellschaft bzw. Zweigstelle zum Hauptsitz bzw. zur Mutterbank;
- von der Mutterbank bzw. dem Hauptsitz zu den Herkunftslandbehörden;

- von der Tochtergesellschaft bzw. Zweigstelle zu den Aufnahme-landbehörden;
- von den Aufnahmelandbehörden zu den Herkunftslandbehörden.

2. Bei der Beurteilung des Bedarfs an aufsichtsrelevanten Informationen ist die folgende Untergliederung sinnvoll:

- vorläufige Informationen, die im Zulassungsverfahren benötigt werden;
- regelmässige Informationen, die für die laufende Aufsicht erforderlich sind;
- ausserordentlicher Informationsbedarf, wenn eine besondere Beobachtung notwendig ist oder eine Krisensituation vorliegt.

In allen Fällen liegt der Schwerpunkt auf der Entwicklung und Stärkung der Kooperationsvereinbarungen zwischen den Herkunftslandbehörden und den Aufnahmelandbehörden im Laufe der Zeit.

3. Wie in den Mindestanforderungen festgehalten, haben die Herkunftslandbehörden und die Aufnahmelandbehörden bei der Zulassungserteilung Gelegenheit, sich zu einigen, welche Informationen sie jeweils benötigen und wie diese Informationen beschafft werden können. In einigen Fällen wird dabei in einer formellen bilateralen Vereinbarung oder einem Briefwechsel zum Ausdruck gebracht, was die einzelnen Parteien von der Beziehung erwarten. Die Gespräche, in denen eine solche Vereinbarung erarbeitet wird, helfen den Parteien oft, ihre Aufsichtsverfahren gegenseitig besser zu verstehen und abzuschätzen, welche Sicherheit sie bieten.

4. Um den Informationsbedarf näher zu ermitteln, hält es die Arbeitsgruppe für notwendig, dass die Herkunftslandbehörden eine Unterscheidung treffen zwischen notwendigen und wünschenswerten sowie zwischen entscheidenden und weniger entscheidenden Informationen. In der Vergangenheit wurde der Zugang der Herkunftslandbehörden zu aufsichtsrelevanten Informationen in Aufnahmeländern gelegentlich durch Geheimhaltungsvorschriften behindert, die dazu dienen, das traditionelle Vertrauen der Kunden in die vertrauliche Behandlung ihrer Angelegenheiten zu wahren.

5. Die Arbeitsgruppe räumt ein, dass es legitime Gründe gibt, die Daten der Kunden zu schützen, ist jedoch der Ansicht, dass die

Geheimhaltungsgesetze die Aufsichtsbehörden nicht daran hindern dürfen, die Sicherheit und Stabilität des internationalen Bankensystems sicherzustellen. Ausserdem ist sie überzeugt, dass die hier vorgelegten Empfehlungen zur besseren Regelung des Informationsaustauschs den Banken weiterhin die Möglichkeit lassen, die Vertrauensbeziehungen zu ihren gesetzestreuen Kunden zu schützen. Bei sämtlichen Empfehlungen in Teil III dieses Papiers gelten im Falle schwerer Straftaten Ausnahmen (s. Abschnitt d). Ähnliche Ausnahmen gelten für den Fall, dass aufsichtsrechtliche Beschränkungen oder sonstige Vorschriften vorsätzlich umgangen werden.

b) Merkmale der Informationen, die Herkunftslandbehörden für die laufende Aufsicht benötigen

6. Die Arbeitsgruppe stellt fest, dass die Herkunftslandbehörden zwei wesentliche Arten von Informationen benötigen, nämlich *quantitative* und *qualitative*. Das Schwergewicht liegt vor allem auf Kredit-, Markt- und sonstigen Finanzrisiken sowie auf einer guten Organisation und Kontrolle, denn es gilt sicherzustellen, dass die Banken ihre Geschäfte umsichtig führen und keine überhöhten Risiken eingehen, die ihre Solvenz gefährden. In den meisten Fällen entstehen die Risiken im Aktivgeschäft der Banken, und die Herkunftslandbehörden richten ihr Hauptaugenmerk daher auf Kredite und andere Aktiva.

7. Zu den *quantitativen* Informationen, die die Herkunftslandbehörden regelmässig auf konsolidierter Basis benötigen, gehören Daten von den Auslandsniederlassungen; sie dienen u.a. zur Berechnung der Eigenkapitalausstattung der Bank, des Grosskreditengagements oder der Einhaltung gesetzlich vorgegebener Kreditlimits (einschl. der konzerninternen Engagements) sowie der Konzentration der Refinanzierung und der Einlagen. Die Herkunftslandbehörden sollten von Mutterbanken erwarten können, dass sie über diese Informationen verfügen, und sollten verlangen können, dass sie sie ohne weiteres abgeben (einschl. Angaben über Anzahl und Betrag grosser Einlagen). In einigen Ländern sind die Mutterbanken hierzu gesetzlich verpflichtet. Ausserdem müssen sich die Herkunftslandbehörden aber auch vergewissern können, dass die quan-

titativen Informationen, die sie von den Bankkonzernen über deren Tochtergesellschaften und Zweigstellen in anderen Ländern erhalten, richtig sind und dass keine Aufsichtslücken bestehen.

8. In einigen Aufnahmeländern behindern gesetzliche Regelungen die regelmässige Erhebung und Überprüfung aufsichtsrelevanter Daten durch die Herkunftslandbehörden. Der Zugang zu Informationen über das *Aktivgeschäft* ist dabei weniger schwierig als die Weitergabe von Einlegerinformationen. Wenn die Herkunftslandbehörde Angaben über Aktivitäten ausserhalb des Einlagengeschäfts benötigt, werden die Aufnahmelandbehörden daher aufgefordert, den Herkunftslandbehörden bei der Beschaffung der notwendigen Informationen behilflich zu sein, wenn diese sie nicht auf anderem aufsichtlichen Wege erhalten. Die Arbeitsgruppe hält es für sehr wichtig, dass nationale Gesetzesregelungen, die die Weitergabe von aufsichtsrelevanten Informationen über solche Geschäfte in irgendeiner Weise behindern, geändert werden.

9. Was das *Passivgeschäft* betrifft, so müssen die Herkunftslandbehörden in der Regel nicht die Identität der einzelnen Einleger kennen. Ihr Interesse an den Einlagen hängt vor allem mit der Liquidität zusammen; in der Regel müssen sie wissen, ob es globale Einlagenkonzentrationen gibt und wie hoch sie gegebenenfalls sind. Aggregierte Informationen über Einlagen, die eine bestimmte, in Relation zur Einlagenbasis, Bilanzsumme bzw. Eigenkapitalausstattung definierte Höhe übersteigen, sowie gewisse Angaben zur regionalen Herkunft dieser Einlagen dürften daher normalerweise genügen. Eine Herkunftslandbehörde könnte jedoch überprüfen wollen, ob ein bestimmter Einleger zu den Grosseinlegern gehört, um Einlagenkonzentrationen oder das Refinanzierungsrisiko, das mit einem Abzug dieser Einlagen verbunden ist, zu überwachen oder um alle Transaktionen nachvollziehen zu können, die von einem einzelnen Kunden (bzw. einer Gruppe verbundener Unternehmen) oder in seinem Auftrag durchgeführt wurden, damit sie in einer schwierigen Situation das Engagement der Bank im Auge behalten kann. Unter solchen genau definierten Umständen muss die Herkunftslandbehörde dann Zugang zu den Namen der einzelnen Einleger und zu Informationen über die Einlagenkonten erhalten können.

10. Um die Bankkunden legitim zu schützen, müssen die Informationen, die die Herkunftslandbehörden erhalten, insbesondere Infor-

mationen über die Namen von Einlegern oder Investoren, streng vertraulich behandelt werden. Wenn kein ausreichender Schutz zugesichert ist, wird das Vertrauen der Kunden beeinträchtigt, und die Aufnahmelandbehörden werden verständlicherweise zögern, den Herkunftslandbehörden Zugang zu Informationen zu gewähren. Die Arbeitsgruppe empfiehlt daher, dass diejenigen Aufnahmeländer, deren gesetzliche Regelungen ausländischen Aufsichtsbehörden den Zugang zu Informationen über die Einleger oder Investoren der Banken gestatten, diesen Zugang (nach dem Ermessen des Aufnahmelandes) von den folgenden Bedingungen abhängig machen, die sich weitgehend mit den Bedingungen decken, die in der Ergänzung zum Basler Konkordat von 1990 festgelegt sind, nämlich:

- Der Informationsbedarf muss durch einen spezifischen, aufsichtsbezogenen Zweck begründet sein.
- Die erhaltenen Informationen dürfen nur den Mitarbeitern zugänglich sein, die mit der Aufsicht befasst sind, und dürfen nicht ohne vorherige Zustimmung der Aufnahmelandbehörden an Dritte weitergegeben werden.¹
- Es muss sichergestellt sein, dass alles getan wird, um die Vertraulichkeit von Informationen zu wahren, die eine Herkunftslandbehörde ohne explizite Zustimmung des Kunden erhalten hat.
- Der Informationsfluss zwischen den Herkunftslandbehörden und den Aufnahmelandbehörden muss in beide Richtungen gehen, wobei aber keine vollkommene Reziprozität zu verlangen ist.
- Die Empfänger von Informationen verpflichten sich, vor dem Ergreifen von Folgemaßnahmen Rücksprache mit den Informationsgebern zu halten.

11. In recht vielen Ländern können die Aufsichtsbehörden – in unterschiedlichem Ausmass und vor allem in Strafprozessen – durch gerichtliche Verfügung gezwungen werden, Informationen weiterzugeben, zu denen sie Zugang haben, einschliesslich solcher Informationen, die sie möglicherweise von einer ausländischen Aufsichtsbehörde oder bei einer Prüfung vor Ort im Ausland erhalten haben. In einigen Ländern haben parlamentarische Ausschüsse eine

¹ Ausser in den in Absatz 11 und 26 genannten Fällen.

ähnliche gesetzliche Befugnis, die Aufsichtsbehörde vorzuladen und von ihr die Weitergabe vertraulicher Informationen zu verlangen. In solchen Fällen wird erwartet, dass diese Aufsichtsbehörde routinemässig die Aufnahmelandbehörde benachrichtigt und ihre vorherige Zustimmung einholt. Kann die Aufnahmelandbehörde ihre Zustimmung nicht erteilen, wird vorgeschlagen, dass die Herkunftslandbehörde dem Gericht bzw. dem Ausschuss, das/der die Informationen verlangt, erklärt, dass ein Bestehen auf einer Weitergabe der Informationen es für die Herkunftslandbehörden künftig ausserordentlich schwierig machen könnte, Informationen zu erhalten, die für eine wirksame Aufsicht notwendig sind, und zwar nicht nur im Aufnahmeland, sondern auch in anderen Ländern, und dass die künftige Durchführung von Prüfungen vor Ort im Ausland ebenfalls gefährdet sein könnte. Hat eine Aufnahmelandbehörde begründete Zweifel daran, dass eine Herkunftslandbehörde in der Lage ist, die Verwendung von auf vertraulicher Basis erhaltenen Informationen auf aufsichtsrelevante Zwecke zu begrenzen, so hat sie das Recht, solche Informationen zu verweigern.

12. In einigen Ländern gestattet es das inländische Recht einer Aufnahmelandbehörde selbst unter genau definierten Umständen nicht, einlegerspezifische Informationen weiterzugeben, auch wenn die Herkunftslandbehörde die Vertraulichkeit der Informationen zusichern kann. Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass Aufnahmelandbehörden, deren nationales Recht es nicht zulässt, dass Herkunftslandbehörden Zugang zu Informationen über Einleger erhalten, sich gezielt für eine Überprüfung und nötigenfalls Änderung der entsprechenden Bestimmungen einsetzen, damit ein Verfahren geschaffen wird, wonach eine Herkunftslandbehörde mit Zustimmung der Aufnahmelandbehörde in Ausnahmefällen unter denselben Bedingungen wie unter 10. beschrieben Zugang zu Einlegerinformationen erhält.

13. Viele Banken verwalten Anlagen von Kunden auf deren Gefahr. Diese Beträge erscheinen nicht in der Bilanz der Bank und bergen nicht unbedingt Solvenz- oder Liquiditätsrisiken, können aber mit Rechtsrisiken, Risiken der Rufschädigung und Betriebsrisiken verbunden sein. Normalerweise dürfte es nicht notwendig sein, dass die Herkunftslandbehörden die Identität der Investoren kennen, aber die Herkunftslandbehörden sollten sich vergewissern, dass die Verfah-

ren, nach denen die Bank die Anlagen verwaltet und verbucht, angemessen sind. In bestimmten Ausnahmefällen, wie sie z. B. unter d) beschrieben sind, müssen die Herkunftslandbehörden jedoch – zu den Bedingungen in Absatz 10 – Zugang zu den Namen der einzelnen Investoren und zu Informationen über die Anlagekonten erhalten können.

14. Für eine wirksame und umfassende konsolidierte Aufsicht benötigen die Herkunftslandbehörden darüber hinaus Informationen über bestimmte *qualitative* Aspekte der Geschäfte von Zweigstellen und Tochtergesellschaften von Bankkonzernen, deren Herkunftslandbehörde sie sind, in anderen Ländern. Insbesondere müssen sie sich überzeugen, dass die folgenden Anforderungen erfüllt sind:

- Der Bankkonzern verfügt über ein angemessenes Risikomanagement-System, das seine gesamten weltweiten Aktivitäten abdeckt.
- Die internen Kontrollen und internen Revisionsverfahren zur Kontrolle der Auslandstätigkeit des Konzerns sind ausreichend streng.
- Veränderungen der Eigentumsverhältnisse und der Kontrolle über im Teileigentum befindliche Tochtergesellschaften werden überwacht.
- Das Meldeverfahren, nach dem die Herkunftslandbehörden über die in Absatz 1 genannten Kanäle Informationen erhalten, ist zuverlässig.
- Die Qualität der Geschäftsführung ist angemessen; gegebenenfalls wird die fachliche und charakterliche Eignung einzelner Personen überprüft.
- Die Qualität der Aktiva und das Ausmass von Konzentrationen sind bekannt und bewegen sich innerhalb angemessener Parameter.
- Die Liquidität des Instituts wird überwacht, und die Refinanzierung stützt sich nicht nur auf eine einzige oder eine kleine Anzahl Drittquellen.
- Die gesetzlichen Bestimmungen und Aufsichtsregelungen sowohl des Herkunftslandes als auch des Aufnahmelandes werden eingehalten.

15. Nach einhelliger Meinung der Arbeitsgruppe ist es für eine wirksame konsolidierte Aufsicht von wesentlicher Bedeutung, dass die Weitergabe solcher qualitativen Informationen an die Herkunftslandbehörden keinen Beschränkungen unterliegt. Von den Aufnahme- landbehörden wird daher erwartet, dass sie Fragen einer Herkunfts- landbehörde ohne weiteres beantworten und dass sie die Her- kunftslandbehörde benachrichtigen, falls sie von irgendwelchen Pro- blemen Kenntnis erlangen.

c) Prüfungen durch Herkunftslandbehörden vor Ort

16. Nach den Mindestanforderungen müssen die Herkunftsland- behörden die weltweiten Geschäfte der Bankkonzerne ihres Landes umfassend und auf konsolidierter Basis beaufsichtigen. Hierfür müs- sen sie in der Lage sein, alle wesentlichen sicherheits- und stabi- litätsrelevanten Aspekte der Geschäfte ihrer Banken zu beurteilen, unabhängig davon, wo diese Geschäfte getätigt werden. Verschie- dene Instrumente stehen ihnen dafür zur Verfügung, z.B. die Prüfung vor Ort, der Zugang zu Revisionsberichten und Meldungen an die Aufsichtsbehörde oder sonstige einschlägige Informationen.

17. Zu den wichtigsten Bereichen für die Herkunftslandbehörden gehören die internen Kontrollen, die Qualität der Geschäfts- führung und sonstige qualitative Faktoren (s. Absatz 14). Verfügt eine wichtige Auslandsniederlassung nicht über angemessene interne Kontrollen, so kann dies schwerwiegende Auswirkungen auf den ge- samten Konzern haben. Ohne entsprechenden Zugang zu Informa- tionen über das Betriebs- und Kontrollumfeld in solchen Niederlas- sungen können die Herkunftslandbehörden daher nicht sicher sein, dass der Konzern insgesamt auf sichere und umsichtige Weise arbei- tet. Zwar lassen sich Betrug und sonstiges Fehlverhalten nie ganz ausschalten, doch das Risiko von Verstößen kann durch ein gut organisiertes und umfassendes Betriebs- und Kontrollumfeld ver- mindert werden.

18. Was das Auslandsgeschäft der Bankkonzerne in ihrem Zustän- digkeitsbereich betrifft, sollten die Herkunftslandbehörden alle Beur- teilungsverfahren einsetzen können, die für ihre Aufsichtsverfah- ren wichtig sind. Wenn also Prüfungen vor Ort einen zentralen Be- standteil des Aufsichtsprozesses bilden, sollten sich die Herkunfts-

landbehörden vor Ort Informationen beschaffen können, sofern die Bedingungen in Absatz 10 erfüllt sind. In der Vergangenheit war dies in einigen Aufnahmeländern schwierig, in denen strenge Geheimhaltungsvorschriften oder Hoheitsprinzipien gelten, vor allem wenn die Prüfung auch den Zugang zu den Namen einzelner Einleger beinhaltet. Um den Informationsbedarf der Herkunftslandbehörden und die Interessen der Aufnahmelandbehörden bestmöglich miteinander zu vereinbaren, hat die Arbeitsgruppe folgende Möglichkeiten festgehalten, wie eine Herkunftslandbehörde nach ihrem Ermessen und nach Konsultation mit der Aufnahmelandbehörde vor Ort die Informationen sammeln kann, die sie für eine wirksame und umfassende Aufsicht auf konsolidierter Basis benötigt:

- unabhängige Prüfung vor Ort durch die Herkunftslandbehörde; die Aufnahmelandbehörden haben die Möglichkeit, sie zu begleiten;
- Prüfung vor Ort gemeinsam mit der Aufnahmelandbehörde; um die Vertraulichkeit der Kundendaten zu gewährleisten, werden vereinbarte «empfindliche Bereiche» dieser Prüfung durch die Aufnahmelandbehörde vorgenommen und gemeinsam ausgewertet;
- Prüfung vor Ort durch die Aufnahmelandbehörde unter der Weisung der Herkunftslandbehörde;
- Prüfung vor Ort durch die Aufnahmelandbehörde; eine Kopie des Berichts über die Ergebnisse der Prüfung wird der Herkunftslandbehörde zur Verfügung gestellt;
- Prüfung vor Ort durch einen anerkannten externen Rechnungsprüfer (nach Möglichkeit sollten die Auslandsniederlassung und die Mutterbank durch denselben externen Revisor geprüft werden) auf der Basis detaillierter Anweisungen der Herkunftslandbehörde und unter Zustimmung der Aufnahmelandbehörden, wobei die Ergebnisse an beide Behörden gehen;
- Prüfung vor Ort durch einen internen Rechnungsprüfer vom Hauptsitz der Bank, dessen Bericht der Herkunftslandbehörde und/oder der Aufnahmelandbehörde zur Verfügung gestellt wird.

19. Oft können die von den Herkunftslandbehörden benötigten Informationen durch die Aufnahmelandbehörden bzw. durch die externen oder internen Rechnungsprüfer beschafft werden. Es gibt jedoch

auch einige Dinge, die die Herkunftslandbehörden selbst überprüfen müssen. Es ist nirgends festgeschrieben, welche Informationen in welche Kategorie einzuordnen sind; es dürfte angebracht sein, dies jeweils von Fall zu Fall zu entscheiden. Unter der Voraussetzung, dass die Identität der Kunden angemessen geschützt ist, sollten die Herkunftslandbehörden nach übereinstimmender Auffassung der Arbeitsgruppe jedoch die Möglichkeit haben, nach ihrem Ermessen und nach Konsultation der Aufnahmelandbehörden der betreffenden Länder Prüfungen vor Ort durchzuführen, um eine wirksame und umfassende konsolidierte Aufsicht vornehmen zu können. In diesem Rahmen sollten die Herkunftslandbehörden auch das Recht haben, mit Zustimmung der Aufnahmelandbehörden und im Einklang mit den gesetzlichen Bestimmungen des Aufnahmelandes Zugang zu den Namen einzelner Einleger oder Investoren und zu Informationen über die betreffenden Einlagen- bzw. Anlagekonten zu erhalten, wenn sie eine schwere Straftat gemäss Abschnitt d) oder eine aussergewöhnliche Liquiditätssituation wie in Absatz 9 vermuten. Hat eine Aufnahmelandbehörde Grund anzunehmen, dass der Besuch anderen Zwecken als der Aufsicht dient, sollte sie berechtigt sein, den Besuch zu verhindern oder die Prüfung zu beenden.

20. Zwar führen nicht alle, aber doch viele Aufsichtsbehörden im Rahmen ihrer üblichen Aufsichtsverfahren Prüfungen vor Ort durch, und die Arbeitsgruppe ist der Ansicht, dass potentielle Missverständnisse vermieden werden könnten, wenn für die Durchführung von Prüfungen im Ausland ein Standardverfahren festgelegt würde. In Anhang A wird ein solches Standardverfahren vorgeschlagen, das als Ansatzpunkt für die Erarbeitung eines allseits akzeptablen Verfahrens dienen soll.

21. In einigen Ländern sind nach der derzeitigen Rechtslage keine Prüfungen vor Ort durch Aufsichtsbehörden anderer Länder möglich. Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass sich die Aufnahmelandbehörden dort gezielt für eine Änderung der entsprechenden Bestimmungen einsetzen. In der Zwischenzeit sollten die Aufnahmelandbehörden bereit sein, im Rahmen ihrer gesetzlichen Bestimmungen mit einer Herkunftslandbehörde, die eine Prüfung durchführen will, zusammenzuarbeiten, damit die Herkunftslandbehörde die benötigten Informationen erhält (z.B. durch Bestellung eines externen Rechnungsprüfers, der dann im Auftrag der Herkunftslandbehörde eine Prüfung

durchführt). Eine andere Möglichkeit wäre, eingeschränkte Prüfungen zuzulassen, wobei die Herkunftslandbehörde an die Geheimhaltungsvorschriften im Aufnahmeland gebunden wäre. Die Bereiche mit beschränktem Zugang (z.B. Informationen über einzelne Kunden) würde die Aufnahmelandbehörde bei der Bearbeitung des Prüfungsplans angeben. In allen Fällen sollte die Aufnahmelandbehörde nach Ansicht der Arbeitsgruppe die Möglichkeit haben, die Herkunftslandbehörde während der gesamten Prüfung zu begleiten, unabhängig davon, ob die Herkunftslandbehörde die Zuständigkeit für die Prüfung (oder einen Teil des Verfahrens) an die Aufnahmelandbehörde delegieren möchte. Bei regelmässigen Kontakten wäre es sinnvoll, diese Verfahren in einer formellen Vereinbarung oder einem Briefwechsel niederzulegen.

22. Die Vertraulichkeit von Informationen, die bei einer Prüfung gewonnen werden, muss unbedingt gewahrt bleiben. Die Herkunftslandbehörden sollten sich gezielt dafür einsetzen, dass ihre gesetzlichen Regelungen geändert werden, wenn sie keine hinreichende Gewähr bieten, dass Informationen, die zum Zweck einer wirksamen konsolidierten Beaufsichtigung eingeholt werden, tatsächlich nur für diesen Zweck (s. Absatz 10 und 11) verwendet werden.

d) Schwere Straftaten

23. In den meisten Ländern ist es inzwischen gesetzlich geregelt, dass das Bankgeheimnis ausser Kraft gesetzt wird, wenn die Vollzugsbehörden oder die Gerichte über Anscheinsbeweise verfügen, dass eine schwere Straftat vorliegt, z. B. Terrorismus, Diebstahl, Entführung, Drogenhandel, Erpressung, Geldwäsche oder Betrug (unabhängig davon, ob sie innerhalb einer Bank, durch Aussenstehende gegen die Bank oder durch die Bank selbst gegen Dritte begangen wurde). Für solche Fälle sind normalerweise eindeutige rechtliche Verfahren definiert, die es den Gerichten oder Vollzugsbehörden ermöglichen, sich im In- oder Ausland Informationen zu beschaffen. Beispielsweise werden Ermittlungen im Falle einer schweren Straftat oft durch eine Vollzugsbehörde des Herkunftslandes eingeleitet, und an die Justizbehörden des Aufnahmelandes wird ein formelles Rechtshilfeersuchen gesandt, gestützt durch Anscheinsbeweise dafür, dass eine Straftat vorliegt. An diesem Verfahren sind die Her-

kunftslandbehörde und die Aufnahmelandbehörde normalerweise nicht beteiligt.

24. Nach Auffassung der Arbeitsgruppe müssen die Aufsichtsbehörden in allen Ländern sicherstellen, dass ihre Banken in bezug auf Anzeichen für solche Straftaten wachsam bleiben, und alle Aufsichtsbeamten sollten verpflichtet sein, solche Hinweise, auf die sie im Rahmen ihrer Aufsichtstätigkeit stossen, an die zuständigen Behörden weiterzugeben. Die Arbeitsgruppe räumt ein, dass Bankenaufsichtsbehörden keine strafrechtlichen Vollzugsorgane sind und normalerweise nicht formelle Ermittlungen durchführen müssen, wenn anscheinend ein Straftatbestand vorliegt, aber bestimmte Ausnahmen dürften notwendig sein, wenn diese Angelegenheiten direkt mit der Erfüllung ihrer legitimen laufenden Aufsichtsaufgaben zusammenhängen.

25. Zwar benötigen die Herkunftslandbehörden keinen routinemässigen Zugang zu den Namen einzelner Einleger oder Investoren, aber Ausnahmen wären gerechtfertigt, wenn die Herkunftslandbehörde schwere Straftaten oder das Umgehen aufsichtlicher Vorschriften vermutet, die die finanzielle Stabilität oder den Ruf der Bank gefährden würden. In diesen Fällen hat die Herkunftslandbehörde einen legitimen Grund, Zugang zu den Namen einzelner Einleger oder Investoren und zu Informationen über die betreffenden Einlagen- bzw. Anlagekonten zu erhalten. Die Herkunftslandbehörde sollte spezifische Angaben machen, um den Zugang zu rechtfertigen, wenn die Aufnahmelandbehörde dies verlangt.

26. Stellt eine Herkunftslandbehörde bei einer Prüfung vor Ort in einem Aufnahmeland einen schweren Verstoss gegen die Strafgesetze des Herkunftslandes fest, ist sie möglicherweise gesetzlich zwingend verpflichtet, dies unverzüglich der zuständigen Vollzugsbehörde in ihrem Herkunftsland mitzuteilen. In einem solchen Fall sollte die Herkunftslandbehörde der Aufnahmelandbehörde mitteilen, was sie zu tun beabsichtigt.¹

¹ Nach der entschiedenen Auffassung einiger Mitglieder der Arbeitsgruppe, deren gesetzliche Regelungen dies vorsehen, sollten die Herkunftslandbehörden zunächst die Zustimmung der Aufnahmelandbehörden einholen müssen, bevor sie die Vollzugsbehörden des Herkunftslandes über vermutete Verstösse gegen die Gesetze des Herkunftslandes informieren.

e) Informationsfluss von der Herkunftslandbehörde zur Aufnahmelandbehörde

27. Auch die Sicherstellung eines angemessenen Informationsflusses von der Herkunftslandbehörde zur Aufnahmelandbehörde wirft heikle Fragen auf. Im wesentlichen kann die Herkunftslandbehörde drei Arten von Informationen liefern, die der Aufnahmelandbehörde helfen können, eine wirksame Aufsicht im Aufnahme-land durchzuführen. Erstens interessiert sich die Aufnahmelandbehörde natürlich für Informationen, die spezifisch die von ihr beaufsichtigte inländische Niederlassung betreffen. Zweitens muss sie über den Aufsichtsrahmen unterrichtet werden, in dem der Bankkonzern insgesamt arbeitet, d.h. über die Aufsichtsverfahren, die von der Herkunftslandbehörde im einzelnen eingesetzt werden. Drittens muss die Aufnahmelandbehörde so weit wie möglich über grössere Probleme informiert sein, die im Hauptsitz oder im Gesamtkonzern auftreten, vor allem wenn das Geschäft in ihrem Land ein erhebliches Ausmass hat.

28. Von der grössten unmittelbaren Bedeutung für die Aufnahmelandbehörden sind Informationen, die *spezifisch das jeweilige inländische Institut* betreffen. Durch seine Beziehungen zur Mutterbank erhält eine Herkunftslandbehörde möglicherweise Informationen, die auf ein Problem in einer Auslandsniederlassung hinweisen. Solche Informationen können relativ unbedeutend erscheinen, z.B. die falsche Meldung einer Position an den Hauptsitz oder der Eindruck, dass bestimmte Arten von Geschäften in einer ausländischen Niederlassung verbucht werden. In solchen Fällen dürfte es jedoch wichtig sein, Informationen frühzeitig auszutauschen, damit ein potentielles Problem gelöst werden kann, bevor es gravierende Ausmasse annimmt. Die Herkunftslandbehörde sollte daher in solchen Fällen die Aufnahmelandbehörde konsultieren, die ihrerseits über die Ergebnisse ihrer Nachforschungen Bericht erstatten sollte. Besonders wichtig ist, dass die Herkunftslandbehörde es der Aufnahmelandbehörde unverzüglich mitteilt, wenn sie Grund hat, die Integrität des Instituts im betreffenden Land, die Qualität der Geschäftsführung oder die Qualität der internen Kontrollen durch die Mutterbank anzuzweifeln.

29. Was *allgemeinere Informationen* über einen Bankkonzern betrifft, so kann das Wissen der Aufnahmelandbehörden um die aufsichts-

rechtlichen Anforderungen der Herkunftslandbehörden es den Aufnahmelandbehörden erleichtern, eine Niederlassung im Inland zu beaufsichtigen und gegebenenfalls dazu beizutragen, diese aufsichtsrechtlichen Anforderungen zu verstärken. Eine Herkunftslandbehörde sollte ausserdem alle ausländischen Aufsichtsbehörden, die für die Banken ihres Landes als Aufnahmelandbehörden fungieren, in das Verzeichnis für den regelmässigen Versand einschlägiger Unterlagen aufnehmen.

30. Heikler ist das Problem, dass die Aufnahmelandbehörden über *erhebliche Verschlechterungen der allgemeinen Verfassung* von in ihrem Land tätigen Bankkonzernen informiert werden sollten. Die Arbeitsgruppe ist sich einig, dass die Herkunftslandbehörden bestrebt sein sollten, die Aufnahmelandbehörden über solche Veränderungen ihrem Aufgabenbereich entsprechend angemessen auf dem laufenden zu halten; sie räumt jedoch ein, dass dies für die Herkunftslandbehörden in der Regel eine sehr heikle Frage ist (was den Inhalt wie auch den Zeitpunkt solcher Informationen betrifft), und dass Entscheidungen über eine Informationsweitergabe notwendigerweise von Fall zu Fall getroffen werden müssen, wobei alle relevanten Aspekte zu berücksichtigen sind.

IV. Sicherstellen einer wirksamen Herkunfts- und Aufnahmelandaufsicht für alle im Ausland durchgeführten Bankgeschäfte

a) Feststellen der Wirksamkeit der Herkunftslandaufsicht

31. Die Arbeitsgruppe hat ausführlich erörtert, wie schwierig es für die Aufnahmelandbehörden ist, festzustellen, ob ausländische Banken in ihrem Land einer wirksamen und umfassenden konsolidierten Aufsicht im Sinne der Mindestanforderungen unterliegen. Ein nützlicher Ansatzpunkt war die vom Basler Ausschuss für Bankenaufsicht 1993/94 durchgeführte Erhebung über die Aufsichtspraktiken, doch die Antworten sind subjektiv, nicht umfassend und nicht von einer unabhängigen Stelle überprüft worden. Die Arbeitsgruppe hat daher nun eine Reihe von Grundsätzen für eine wirksame konsolidierte Aufsicht aufgestellt (s. Anhang B), die den Aufnahmelandbehörden bei

der Beurteilung, ob eine Herkunftslandbehörde die Mindestanforderungen erfüllt, als Checkliste dienen könnten. Dies war keine leichte Aufgabe, denn die Verfahren für die Beaufsichtigung ausländischer Bankkonzerne sind von Land zu Land unterschiedlich, und es wird vorgeschlagen, diese Grundsätze bei der ICBS im Juni in Stockholm zu erörtern.

32. Selbst wenn dieselbe Checkliste verwendet wird, ist eine einheitliche Beurteilung der Aufsichtsstandards der verschiedenen Ländern mit praktischen Schwierigkeiten verbunden. Die Überlegung, solche Beurteilungen vom privaten Sektor vornehmen zu lassen, z.B. von Rating-Agenturen oder Wirtschaftsprüfungsunternehmen, stösst nicht auf Begeisterung, und es erscheint auch nicht angebracht, dass der Basler Ausschuss diese Aufgabe selbst übernimmt. Die Offshore-Mitglieder der Arbeitsgruppe haben vorgeschlagen, dass das Sekretariat des Basler Ausschusses Analysen von Aufsichtspraktiken durchführen könnte, ohne eine Beurteilung ihrer Angemessenheit abzugeben. Die in der Arbeitsgruppe vertretenen Mitglieder des Basler Ausschusses äussern jedoch schwerwiegende Vorbehalte gegenüber jeglichen Verfahren, die als implizite Zustimmung des Basler Ausschusses zu Entscheidungen einzelner Aufsichtsbehörden gewertet werden könnten; sie würden einen unabhängigen Beobachter vorziehen.

33. Eine andere Möglichkeit wäre, die Verfahren regionaler Gruppen von Aufsichtsbehörden zu nutzen, um die Umsetzung der Mindestanforderungen zu unterstützen, wie es derzeit bei der Offshore-Gruppe geschieht. Jede regionale Gruppe könnte aufgefordert werden, den Grundsatz der wirksamen konsolidierten Aufsicht zu unterstützen und auf seine Umsetzung hinzuwirken; hierbei könnte die Checkliste in Anhang B benutzt werden. Die Arbeitsgruppe ist der Ansicht, dass es sinnvoll wäre, dieses Thema ebenso wie die Umsetzung der Mindestanforderungen allgemein bei der ICBS in Stockholm aufzugreifen.

b) Überwachen der Aufsichtsstandards in Aufnahmeländern

34. Nach den Mindestanforderungen sind auch die Aufnahmelandbehörden zu einer wirksamen Aufsicht verpflichtet. Da die Offshore-Gruppe erreichen möchte, dass ihre Mitglieder angemessene

Aufsichtsstandards erfüllen, verlangt sie jetzt, dass eine Aufsichtsbehörde bestimmte Voraussetzungen erfüllt, bevor sie Mitglied der Gruppe werden kann. Eine solche Voraussetzung ist seit kurzem z.B. ein Überprüfungsbesuch durch einen unparteiischen Beobachter, der die Aufsichtspraktiken des betreffenden Finanzplatzes auf der Basis einer sachbezogenen Checkliste (s. Anhang C) beurteilt. Anhand der Ergebnisse entscheidet die Offshore-Gruppe, ob die Voraussetzungen für eine Vollmitgliedschaft erfüllt sind, ob sie voraussichtlich in den nächsten zwei Jahren erfüllt werden (dann kann ein «Beobachterstatus» gewährt werden) oder ob die Bewerbung gleich abgelehnt wird. Die Ergebnisse der Überprüfung werden dem überprüften Land vorgelegt, so dass es Gelegenheit zur Stellungnahme hat, bevor die endgültige Entscheidung getroffen wird. Um sicherzustellen, dass die Standards auch von den derzeitigen Mitgliedern der Offshore-Gruppe erfüllt werden, wird ein «Bestätigungsverfahren» erwogen, wonach die bestehenden Mitglieder z.B. innerhalb der nächsten fünf Jahre überprüft werden. Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass andere regionale Gruppen die Möglichkeit prüfen, anhand einer ähnlichen Checkliste festzustellen, für welche ihrer Mitglieder sich sagen liesse, dass sie bestimmte allgemeine Kriterien erfüllen.

35. Die Durchführung solcher Überprüfungsbesuche ist für die Offshore-Gruppe nicht leicht. Sie hielte es für ideal, wenn eine Herkunftslandbehörde diese Besuche in ihrem Namen vornehmen würde, die Gruppe dann aber allein entscheiden könnte, ob ihre Kriterien erfüllt sind. Sie hat daher den Basler Ausschuss gebeten, direkte Hilfestellung zu leisten oder zumindest seinem Sekretariat zu gestatten, als «Clearinghaus» für die von den Mitgliedern erhobenen Informationen zu fungieren.

36. Der Basler Ausschuss begrüsst die Absicht der Offshore-Gruppe, die Aufsichtsstandards ihrer Mitglieder zu verbessern, möchte aber nicht, dass sein Sekretariat direkt an einem solchen Programm beteiligt ist, weil das «Gütesiegel», das damit scheinbar erteilt würde, zu «moral hazard» führen würde. Selbst bei Besuchen, die lediglich der Überprüfung dienen, würde der Basler Ausschuss seiner Ansicht nach automatisch als wesentliche Triebkraft des Verfahrens angesehen. Einige Ausschussmitglieder stellen die Frage, weshalb solche Besuche nicht von einem Mitglied der Offshore-Gruppe, einem Wirtschaftsprüfungsunternehmen oder einem pensionierten

Aufsichtsbeamten durchgeführt werden könnten. Wichtig ist, dass die Einheitlichkeit des Verfahrens gewährleistet wird. Andere halten fest, dass die Gefahr des «moral hazard» verringert werden könnte, wenn eine Reihe verschiedener Länder am Überprüfungsprozess beteiligt wäre. Eine weitere Möglichkeit wäre, dass jeweils ein Mitglied der Offshore-Gruppe einen Vertreter der Zehnergruppe begleitet. Auf jeden Fall sollte eine Herkunftslandbehörde die Möglichkeit haben, an der Überprüfung teilzunehmen, falls sie dies für angebracht hält.

37. Nach Abwägen des Für und Wider empfiehlt der Basler Ausschuss für Bankenaufsicht seinen Mitgliedsländern, der Offshore-Gruppe und anderen regionalen Gruppen bei den Überprüfungen zu helfen; Entscheidungen hinsichtlich der Mitgliedschaft in einer regionalen Gruppe sollten jedoch der Gruppe überlassen bleiben. Der Ausschuss hat ausserdem sein Sekretariat gebeten, ein Verzeichnis kompetenter Personen zu führen (z.B. Aufsichtsbeamte im Ruhestand), die für solche Tätigkeiten zur Verfügung stehen könnten.

c) Sonstige Fragen im Zusammenhang mit dem Bankgeschäft im Ausland

38. Die Arbeitsgruppe erörterte eine Reihe von Fragen im Zusammenhang mit sogenannten Buchungszentren («*shell branches*»), hier definiert als Niederlassungen, die an einem bestimmten Finanzplatz ihren Sitz haben, aber in Wirklichkeit von einem anderen Land aus verwaltet oder kontrolliert werden.¹ Wird die Verwaltung oder Kontrolle weder vom Herkunfts- noch vom Aufnahmeland aus durchgeführt, ist zu befürchten, dass die Niederlassungen in einigen Fällen möglicherweise nicht wirksam beaufsichtigt werden. Es kann sein, dass weder das Land, das die Zulassung erteilt hat, noch das Aufnahmeland der Niederlassung, der die Verwaltung/Kontrolle obliegt, noch das Herkunftsland das Buchungszentrum beaufsichtigt.

39. Nach der Ansicht der Arbeitsgruppe ist die Aufsicht über jede Niederlassung notwendigerweise Teil der konsolidierten Aufsicht durch die Herkunftslandbehörden, und dieses Problem sollte durch

¹ Ein solches Buchungszentrum kann auch direkt vom Herkunftsland aus verwaltet oder kontrolliert werden, aber in diesem Fall müsste die Herkunftslandbehörde Zugang zu den Informationen haben, die sie für eine wirksame konsolidierte Aufsicht benötigt.

eine strikte Anwendung der Mindestanforderungen gelöst werden. Die Aufnahmelandbehörde, die die Zulassung für eine als reines Buchungszentrum geführte Niederlassung erteilt, ist auch für die Sicherstellung einer angemessenen Aufsicht über diese Niederlassung verantwortlich. Die Durchführung jeglicher Bankgeschäfte sollte nur mit Zulassung gestattet sein, und ein Buchungszentrum sollte nur dann die Zulassung erhalten, wenn sichergestellt ist, dass es einer wirksamen Aufsicht unterliegt. Wenn bei einer Aufnahmelandbehörde die Zulassung eines neuen Buchungszentrums beantragt wird, dessen Verwaltung in einem anderen Land liegen soll, sollte diese Aufsichtsbehörde sowohl die Herkunftslandbehörde als auch die Aufsichtsbehörde des Landes, von dem aus die Verwaltung erfolgt, benachrichtigen. Bevor die Aufnahmelandbehörde die Zulassung für das Buchungszentrum erteilt, sollte sie feststellen, auf welche Weise die Herkunftslandbehörde – entweder selbst oder mit Hilfe der für die Zulassung zuständigen Aufsichtsbehörde und der Aufsichtsbehörde des Landes, in dem das Buchungszentrum verwaltet wird – sicherstellen wird, dass das Buchungszentrum wirksam beaufsichtigt werden wird.

40. Alle Aufsichtsbehörden, die an der Errichtung von reinen Buchungszentren beteiligt sind, d.h. die Herkunftslandbehörde, die Aufnahmelandbehörde (die die Zulassung erteilt) und die Behörde des Landes, von dem aus das Buchungszentrum verwaltet und kontrolliert wird, sollten sicherstellen, dass sie jeweils alle hinsichtlich der Struktur des zu errichtenden Buchungszentrums konsultiert werden. Beispielsweise sollten es die Herkunftslandbehörden ihren Banken nur dann gestatten, Niederlassungen in irgendeinem Aufnahmeland zu errichten oder zu erwerben, wenn sie sich zuvor vergewissert haben, dass diese Niederlassungen einer angemessenen Aufsicht unterliegen werden. Ist eine Aufsichtsbehörde der Ansicht, dass eine Aufsichtslücke besteht, sollte sie die Frage mit den anderen zuständigen Aufsichtsbehörden erörtern, um sicherzustellen, dass die Geschäfte der Buchungszentren einer wirksamen Aufsicht unterstellt werden. Letztlich liegt die Verantwortung für die Schliessung etwaiger Aufsichtslücken bei der Herkunftslandbehörde. Wenn die Herkunftslandbehörde eine Prüfung vor Ort vornehmen will, sollte sie die Erlaubnis erhalten, die Bücher des Buchungszentrums zu prüfen, unabhängig davon, wo sie geführt werden. Die Arbeitsgruppe

ist der Ansicht, dass der Zugang zu diesen Büchern in keinem Fall durch das Bankgeheimnis in dem Land, das die Zulassung für das Buchungszentrum erteilt, geschützt sein sollte. Will die Herkunftslandbehörde keine Prüfung vor Ort durchführen, sollten die interne und die externe Rechnungsprüfung keinen Beschränkungen unterliegen. Auf jeden Fall sollte eine Aufsichtsbehörde, die im Rahmen einer routinemässigen Prüfung der in einem Buchungszentrum verbuchten Geschäfte irgendeine ungewöhnliche, untersuchungsbedürftige Aktivität feststellt, die anderen beteiligten Aufsichtsbehörden informieren.

41. Ein weiterer Anlass zur Sorge sind nach Ansicht der Arbeitsgruppe *Gemeinschaftsunternehmen* (d.h. eine Bank in einem bestimmten Land steht in demselben Eigentum wie eine Bank in einem anderen Land, ohne dass die eine Bank ein Tochterinstitut der anderen ist). Solche «Schwesterinstitute» unterliegen keiner konsolidierten Aufsicht, es besteht jedoch eine Wechselbeziehung zwischen ihnen, und es ist gut möglich, dass bei auftretenden Schwierigkeiten Mittel von einem Institut zum anderen verlagert werden. Die Arbeitsgruppe empfiehlt, dass die Herkunfts- oder Aufnahmelandbehörden sorgfältig darauf achten, dass solche Aktivitäten der konsolidierten Aufsicht unterstellt werden, nötigenfalls indem sie eine Änderung der Konzernstruktur verlangen, wie es in den Mindestanforderungen vorgesehen ist.

42. Ein drittes Problem, das Beachtung verdient, kann dann auftreten, wenn ein Mutterinstitut seinen Sitz an einem unzureichend regulierten Finanzplatz hat und Auslandsgeschäfte durchführt, ohne dass im Sitzland eine wirksame Herkunftslandaufsicht besteht. Die damit verbundenen Risiken sind noch grösser, wenn das Mutterinstitut eine nicht der Aufsicht unterstehende Holding-Gesellschaft, eine Treuhand-Holding oder eine Bank ist, die nicht ein einzelnes Mutterinstitut hat. Bei Einzelbanken, die ihren Sitz an unzureichend regulierten Finanzplätzen haben, ist auf jeden Fall Missbrauch in Form ungesetzlicher oder unzulässiger Bankgeschäfte in anderen Ländern möglich. Jede Herkunftslandbehörde, die die Zulassung für ein Bankinstitut erteilt, ist für die Überwachung der Geschäfte des Instituts auf weltweiter Basis verantwortlich, und kein Institut darf das Wort «Bank» in seinem Namen führen, wenn es keine Bankgeschäfte tätigt und nicht wie eine Bank beaufsichtigt wird. Nach Ansicht der Arbeits-

gruppe sollte der Basler Ausschuss allen Aufnahmeländern grösste Wachsamkeit empfehlen, bevor sie die Errichtung von Auslandsniederlassungen von Banken genehmigen, die an unzureichend regulierten Finanzplätzen ihren Sitz haben, und vor allem, bevor sie es billigen, dass andere Finanzinstitute von diesen Plätzen aus Bankgeschäfte tätigen. In ähnlicher Weise sollten sich alle Aufsichtsbehörden, auch wenn sie vor allem als Aufnahmelandbehörde auftreten, vor der Rufschädigung durch zwielichtige Auslandsaktivitäten der Banken oder Nichtbanken, die ihren Sitz in ihrem Land haben, schützen.

43. Die Aufzählung der Aufsichtslücken in diesem Abschnitt ist nicht vollständig. Beispielsweise kann es Briefkastentöchter geben oder Banken, die im Eigentum von Nichtbank-Holdings stehen. In diesen Fällen sollten strikt die Mindestanforderungen angewandt werden.

Oktober 1996

Anhang A

Standardverfahren für Prüfungen im Ausland

Will die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes eine Prüfung vor Ort im Ausland vornehmen, empfiehlt die Arbeitsgruppe folgendes Vorgehen:

- i) Die Herkunftslandbehörde nimmt mit der Aufnahmelandbehörde Verbindung auf und informiert sie über ihre Absicht, eine bestimmte Zweigstelle/Tochtergesellschaft im Aufnahmeland zu besuchen.
- ii) Die Herkunftslandbehörde bereitet sich darauf vor, der Aufnahmelandbehörde den Zweck des Besuchs und den Gegenstand ihrer Untersuchungen bei der Zweigstelle/Tochtergesellschaft zu erläutern.
- iii) Die Herkunftslandbehörde verpflichtet sich gegenüber der Aufnahmelandbehörde, die bei dem Besuch gewonnenen Informationen nur für ganz bestimmte aufsichtsrelevante Zwecke zu verwenden und – soweit im Rahmen der geltenden Gesetze möglich – nur mit vorheriger Zustimmung der Aufnahmelandbehörde an Dritte weiterzugeben. Für die Weitergabe von Informationen an Dritte gelten die in den Absätzen 10 und 11 des Haupttextes genannten Bedingungen.
- iv) Die Aufnahmelandbehörde nennt der Herkunftslandbehörde eventuelle Bereiche, für die eigentlich Informationsbeschränkungen gelten (z.B. Informationen über einzelne Kunden). Benötigt die Herkunftslandbehörde eine Ausnahmeregelung, muss sie dies angeben.
- v) Die Aufnahmelandbehörde hat die Möglichkeit, aber nicht die Pflicht, die Herkunftslandbehörde bei dem Besuch zu begleiten.
- vi) Gegebenenfalls informiert die Aufnahmelandbehörde die Herkunftslandbehörde über die gesetzlich vorgeschriebene Vorgehensweise im Aufnahmeland; wenn nötig oder zweckdienlich, ist sie bei der korrekten Einhaltung dieser Verfahren behilflich, um eine rasche Durchführung der Prüfung zu ermöglichen.

Wirksame konsolidierte Aufsicht

1. Gemäss der ersten der vier Mindestanforderungen müssen alle internationalen Banken durch eine Aufsichtsbehörde im Herkunftsland beaufsichtigt werden, die in der Lage ist, eine konsolidierte Aufsicht vorzunehmen. Mit diesem Anhang, vor allem mit der Checkliste in den Absätzen 6 und 7, sollen Beispiele für einige der Grundsätze und Faktoren gegeben werden, die in die Beurteilung, ob eine wirksame konsolidierte Aufsicht durchgeführt wird, einfließen könnten.

2. Es ist unmöglich, anhand einer einzigen Gruppe von Kriterien zu beurteilen, ob die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes eine «wirksame konsolidierte Aufsicht» vornimmt, da die Aufsichtsverfahren aus institutionellen, historischen, rechtlichen oder sonstigen Gründen von Land zu Land unterschiedlich sind. Der Begriff der konsolidierten Aufsicht kann jedoch definiert werden, nämlich als ein konzernumfassendes Aufsichtsverfahren, bei dem sämtliche von einem Bankkonzern eingegangenen Risiken berücksichtigt werden, unabhängig davon, wo sie anfallen. Die Aufsichtsbehörde erhält somit befriedigende Informationen über die gesamten Geschäfte des Bankkonzerns, dem neben den eigentlichen Zweigstellen und Töchtern auch Nichtbanken und verbundene Finanzinstitute angehören können.

3. Einer der Hauptgründe für die zentrale Bedeutung der konsolidierten Aufsicht ist die Gefahr eines gravierenden Vertrauensverlusts, wenn ein konzernverbundenes Unternehmen in Schwierigkeiten gerät. Dieses sogenannte Ansteckungsrisiko geht weit über die gesetzliche Haftung hinaus. Die konsolidierte Aufsicht trägt dazu bei, die Integrität des Konzerns und das Vertrauen in ihn zu schützen, sowohl bezüglich der beaufsichtigten als auch bezüglich der unbeaufsichtigten Konzernteile. Die konsolidierte Aufsicht verfolgt im wesentlichen drei Ziele:

- Einhaltung des Grundsatzes, dass kein Bankgeschäft, wo immer es situiert ist, sich der Aufsicht ganz entziehen darf;
- die Verhinderung der Mehrfachbelegung von Eigenkapital;
- alle von einem Bankkonzern eingegangenen Risiken unabhängig davon, wo sie anfallen, zusammen zu bewerten und zu kontrollieren.

4. Unbedingt muss zwischen der Bilanzkonsolidierung, die ein mechanisches Verfahren ist, und der konsolidierten Aufsicht, die sowohl qualitativer als auch quantitativer Natur ist, unterschieden werden. Konsolidierte Bilanzen erleichtern die konsolidierte Aufsicht, reichen aber unter Umständen nicht aus. Die Bilanzkonsolidierung kann z.B. bei sehr unterschiedlichen Geschäften oder unterschiedlichen Arten des Risikos unzweckmässig sein; das bedeutet jedoch nicht, dass die Risiken ignoriert werden sollten. Einige Risiken müssen zudem auch auf lokaler Ebene überwacht werden. Beispielsweise können Liquiditätsrisiken für jeden einzelnen Markt (oder jede einzelne Währung) betrachtet werden, wobei aber in die Beurteilung der Liquiditätslage des Gesamtkonzerns zumindest die wichtigsten Refinanzierungsplätze einbezogen werden müssten. Auch beim Marktrisiko kann die Aufsichtsbehörde zu dem Schluss kommen, dass es nicht konsolidiert werden sollte. Diese Entscheidung dürfte davon abhängen, ob die Bank ihre Marktrisiken zentral oder regional steuert. Ist eine Bank überdies in Ländern tätig, in denen Kapitalverkehrskontrollen bestehen, wäre es nicht unbedingt angezeigt, die Marktrisiken (und auch andere Risiken) durch Konsolidierung gegeneinander aufzurechnen.

5. Bei der Beurteilung der Wirksamkeit der von der Herkunftslandbehörde durchgeführten Aufsicht muss die Aufnahmelandbehörde auch ihre eigenen Kapazitäten in Rechnung ziehen. Sind ihre Ressourcen beschränkt, muss die Herkunftslandbehörde höheren Ansprüchen genügen, als wenn die Aufnahmelandbehörde stark ist. Die Aufnahmelandbehörde muss ausserdem prüfen, wie weit ihre Aufsicht die Aufsicht im Herkunftsland ergänzt oder ob eventuell Lücken bestehen. Daher ist es durchaus möglich, dass die Aufsicht in einem bestimmten Land von der Aufsichtsbehörde des einen Aufnahmelandes als wirksame konsolidierte Aufsicht beurteilt wird, während die Aufsichtsbehörde eines anderen Aufnahmelandes, die über andere Kapazitäten verfügt, zum gegenteiligen Schluss kommt. Dennoch gibt es einige gemeinsame Faktoren, auf die sich die Aufsichtsbehörden von Aufnahmeländern bei ihrer Entscheidung stützen können. Die nachstehende Checkliste soll ihnen dabei helfen.

Checkliste der Grundsätze einer wirksamen konsolidierten Aufsicht

A. Befugnisse für eine globale Aufsicht

6. Hat die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes angemessene Befugnisse, um die für eine konsolidierte Aufsicht nötigen Informationen einzuholen, z.B.:

- Hat die fragliche Bank ihre eigene Routine, um von ihren sämtlichen Auslandstöchtern Finanzinformationen zu erheben und zu überprüfen und um ihre Risiken auf globaler Basis zu bewerten und zu kontrollieren?
- Erhält die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes regelmässig Finanzinformationen, sowohl über den Konzern als Ganzes als auch gesondert zu den wichtigsten Konzerngesellschaften (einschl. des Hauptsitzes)?
- Ist die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes in der Lage, diese Informationen zu überprüfen (z.B. mittels Prüfungen vor Ort, Berichten der Rechnungsrevisoren oder Informationen der Aufsichtsbehörde des Aufnahmelandes)?
- Sind Informationen über konzerninterne Transaktionen zugänglich, und zwar nicht nur mit Tochter-, sondern gegebenenfalls auch mit Schwestergesellschaften und Nichtbank-Konzerngesellschaften?
- Ist die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes befugt, Konzernstrukturen zu verbieten, die in der Absicht geschaffen werden, eine konsolidierte Aufsicht zu verhindern?

B. Ausübung der konsolidierten Aufsicht

7. Über welche der folgenden Möglichkeiten verfügt die Aufsichtsbehörde des Herkunftslandes, um zu zeigen, dass sie in der Lage ist, eine wirksame konsolidierte Aufsicht vorzunehmen:

- Angemessene Kontrolle der Zulassung, sowohl bei Geschäftsaufnahme als auch bei Eigentümerwechsel?
- Angemessene Aufsichtsstandards für Eigenkapital, Kreditkonzentrationen, Qualität der Aktiva (d.h. Rückstellungs- oder Klassifizie-

rungsvorschriften), Liquidität, Marktrisiko, Managementkontrollen etc.?

- Infrastruktur, d.h. Systeme für die statistische Erfassung von Risiken auf konsolidierter Basis und die Möglichkeit, die erhaltenen Meldungen zu überprüfen oder überprüfen zu lassen?
- Die Möglichkeit, Institute im Ausland zu inspizieren oder zu prüfen?
- Vorkehrungen für häufige Gespräche mit der Geschäftsleitung des beaufsichtigten Instituts?
- Den Nachweis eines wirksamen Eingreifens bei Problemen in der Vergangenheit?

Offshore-Gruppe von Bankenaufsichtsbehörden Checkliste für Überprüfungen vor Ort

1. Wie viele Banken und von welcher Art sind in dem Rechts-
hoheitsgebiet zugelassen? Werden unterschiedliche Banklizenzen
abgegeben, oder sind sie mit unterschiedlichen Auflagen verbun-
den? Wenn ja, warum? Welche gesetzlichen Regelungen bestehen,
wann wurden sie zuletzt aktualisiert, und sehen sie die Einhaltung
der Mindeststandards des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht
vor?
2. Welche Ressourcen stehen der Aufsichtsbehörde bezüglich Hin-
tergrund und Erfahrung ihrer Mitarbeiter zur Verfügung, welche Aus-
und Fortbildungsprogramme gibt es?
3. Welche Voraussetzungen müssen Banken/Bankkonzerne erfül-
len, um in dem Rechtshoheitsgebiet zugelassen zu werden? Welche
Massnahmen sind getroffen, um sicherzustellen, dass Geschäfts-
führung und Kontrolle der Banken/Bankkonzerne in den Händen
fachlich und charakterlich geeigneter Personen liegen?
4. Wie ist das Zulassungsverfahren gestaltet, welche objektiven Kri-
terien und Überprüfungen des Hintergrunds werden angewendet?
Auf welche Weise wird die Zustimmung der Aufsichtsbehörde des
Herkunftslandes eingeholt? Welche regelmässigen Kontakte beste-
hen mit anderen Aufsichtsbehörden?
5. Auf welche Weise wird sichergestellt, dass Banken/Bankkon-
zerne einer wirksamen konsolidierten Aufsicht unterstehen?
6. Welche finanziellen und aufsichtsrelevanten Informationen wer-
den von den Banken/Bankkonzernen in dem Rechtshoheitsgebiet
erhoben und wie oft? Auf welche Weise wird die Verlässlichkeit die-
ser Informationen überprüft?
7. Werden bei den Banken/Bankkonzernen Prüfungen vor Ort vor-
genommen? Wenn nicht, bestehen andere Vorkehrungen? Wenn ja,
durch wen, in welchem Umfang und wie oft? Wird die Aufsichts-
behörde des Herkunftslandes über die Ergebnisse informiert?
8. Welche Massnahmen werden ergriffen, um die Auslandsnieder-
lassungen von Banken/Bankkonzernen zu beaufsichtigen, für die die
Aufsichtsbehörde als Herkunftslandbehörde zuständig ist? Sind

Finanzkonglomerate erlaubt? Wenn ja, auf welche Weise werden die Geschäfte von Nichtbank-Töchtern überwacht?

9. Welche Limits gelten für den Umfang der Kredite einer Bank/ eines Bankkonzerns für:

- a) einen einzelnen Kunden (einschl. Vorkehrungen für die Behandlung einer Gruppe von Kreditnehmern als ein einziges Risiko);
- b) mit der Bank/dem Bankkonzern selbst verbundene Unternehmen oder Personen;
- c) bestimmte Wirtschaftszweige (z.B. Immobilien)?

10. Welche Vorschriften bestehen für die Überwachung von:

- a) Solvenz,
- b) Qualität der Aktiva,
- c) Länderrisiko,
- d) Systemen der Liquiditätskontrolle,
- e) Devisenpositionen,
- f) ausserbilanziellen Geschäften,
- g) Eigentümer- und Organisationsstruktur,
- g) derivativen Geschäften?

Wie häufig muss zu jedem dieser Punkte Meldung erstattet werden?

11. Auf welche Weise wird sichergestellt, dass Banken/Bankkonzerne über eine angemessene Führung der Bücher und sonstiger Aufzeichnungen sowie über angemessene Kontrollsysteme verfügen?

12. Welche Massnahmen können ergriffen werden, wenn Banken/Bankkonzerne im Rechtshoheitsgebiet den Anforderungen der Aufsicht nicht entsprechen oder ein sonstiger Anlass zu Bedenken besteht?

13. Sind interne Revisoren der Mutterbank oder des Hauptsitzes berechtigt, die Banken in dem Rechtshoheitsgebiet zu prüfen? Müssen

sen die internen Revisoren mit den Aufsichtsbehörden des Aufnahme-/Herkunftslandes zusammenkommen oder ihnen Meldung erstatten?

14. Sind die Aufsichtsbehörden der Herkunftsländer von Banken/Bankkonzernen berechtigt, Prüfungen vor Ort vorzunehmen?

15. Welche Befugnisse hat die Aufsichtsbehörde, um Informationen an andere Aufsichtsbehörden weiterzugeben? Welcher Art sind die Informationen, die weitergegeben werden dürfen? Welche Einschränkungen bestehen gegebenenfalls? Welcher gesetzliche oder sonstige Schutz besteht für Informationen, die der Aufsichtsbehörde von anderen Aufsichtsbehörden gegeben werden?

16. Sind die Vorschläge des Basler Ausschusses für Bankenaufsicht über die Eigenkapitalkonvergenz angenommen worden?

17. Mit welchen Gesetzen, Vorschriften etc. wird die Geldwäsche vorgegangen, und wie wird für die Umsetzung der 40 Empfehlungen der FATF gesorgt?

18. Müssen nach inländischem Recht gegründete Tochtergesellschaften eine geprüfte Jahresrechnung publizieren? Unterliegen alle Banken einer externen Rechnungsprüfung, und wenn ja, in welcher Form? Welches sind die Kriterien für die Bestellung/Zulassung externer Revisoren, und müssen es dieselben sein wie bei der Muttergesellschaft/beim Konzern?

15. Mai 1995

**Surveillance des activités bancaires transfrontières
(avril /octobre 1996)¹**

Principes pour un meilleur accès aux informations dont les autorités du pays d'origine ont besoin pour exercer un contrôle effectif sur base consolidée. Règles et conditions possibles pour un contrôle sur place qui serait acceptable également pour le pays d'accueil dans le but de soumettre toutes les activités bancaires transfrontières à une surveillance fiable dans le pays d'origine comme dans le pays d'accueil.

¹ Le document ci après (cf. aussi Bulletin CFB 23 p. 52 ss et Rapport de gestion CFB 1995 p. 201 ss) a été établi par un groupe de travail composé de membres du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire et d'autorités représentées au sein du «Offshore Group of Banking Supervisors». La publication de ce document a été autorisée par la Conférence internationale des autorités de surveillance bancaire qui s'est tenue à Stockholm en juin 1996. Il a été traduit de l'anglais par le Comité de Bâle. A l'instar de toutes les recommandations de principe de ce Comité, il n'a pas de force obligatoire. Ce document constitue cependant une contribution intéressante à la discussion relative à la surveillance des groupes bancaires internationaux et peut être utile pour résoudre les problèmes liés à cette surveillance. Le résumé a été rédigé par la rédaction du Bulletin CFB.

Surveillance des activités bancaires transfrontières

**Rapport d'un groupe de travail
comprenant des membres du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire
et du Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire**

Bâle, octobre 1996

Table des matières	Page
I. Introduction et historique	111
II. Résumé des conclusions et recommandations	113
III. Améliorer l'accès des autorités d'origine aux informations nécessaires à une surveillance consolidée efficace	120
a) Nature des informations échangées	120
b) Définition des informations nécessaires aux autorités d'origine pour exercer leur surveillance courante	121
c) Inspections par l'autorité d'origine	126
d) Activités criminelles graves	129
e) Informations communiquées par l'autorité d'origine à l'autorité d'accueil	130
IV. S'assurer que toutes les activités bancaires transfrontières sont soumises à une surveillance efficace de la part des autorités d'origine et d'accueil	131
a) Évaluer l'efficacité du contrôle effectué par l'autorité d'origine	131
b) Suivi des normes de contrôle des pays d'accueil	133
c) Autres préoccupations liées aux activités bancaires transfrontières	134
Annexe A Procédure type pour les inspections transfrontières	138
Annexe B Surveillance consolidée efficace	139
Annexe C Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire: Liste de vérification pour les investigations sur place	143

Préface

Le présent document reproduit un rapport préparé par un groupe de travail comprenant des membres du Comité de Bâle sur le contrôle bancaire¹ et du Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire², qui formule des propositions en vue de surmonter les obstacles rencontrés par les autorités de tutelle des banques pour mener à bien une surveillance efficace des opérations transfrontières des banques internationales. Ce groupe de travail a été institué pour examiner plusieurs questions liées à la mise en œuvre du document *Normes minimales pour le contrôle des groupes bancaires internationaux et de leurs établissements à l'étranger*, publié en juillet 1992 par le Comité de Bâle, et pour proposer des solutions pratiques. Ses travaux ont débouché sur vingt-neuf recommandations (section 2), destinées à améliorer et faciliter la surveillance prudentielle des risques bancaires, afin d'assurer la solidité des établissements de crédit sur le plan individuel et la stabilité du système financier dans son ensemble.

Le Comité de Bâle et le Groupe offshore ont entériné le rapport et leurs membres ont entrepris d'agir, avec les pouvoirs dont ils disposent, pour favoriser l'application de ses recommandations. Le Comité de Bâle est convaincu que le groupe de travail a fait progresser de façon notable le traitement de plusieurs questions délicates. Le dispositif qu'il a élaboré, s'il est mis en œuvre intégralement et fidèlement, devrait améliorer grandement la surveillance des groupes bancaires multinationaux. L'application du programme

¹ Le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire, institué en 1975 par les gouverneurs des banques centrales des pays du Groupe des Dix, rassemble les autorités de tutelle des banques. Il est composé de hauts représentants des autorités de contrôle bancaire et des banques centrales d'Allemagne, de Belgique, du Canada, des États-Unis, de France, d'Italie, du Japon, du Luxembourg, des Pays-Bas, du Royaume-Uni, de Suède et de Suisse. Les réunions du Comité ont habituellement pour cadre la Banque des Règlements Internationaux, à Bâle, où se trouve son Secrétariat permanent.

² Le Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire, instance de coordination prudentielle entre autorités de tutelle des places franches financières établie en 1980, rassemble actuellement: Antilles néerlandaises, Aruba, Bahamas, Bahreïn, Barbade, Bermudas, Chypre, Gibraltar, Guernesey, Hong-Kong, île de Man, île Maurice, îles Caïmans, Jersey, Liban, Malte, Panama, Singapour et Vanuatu.

exposé dans le document devra cependant faire l'objet d'un suivi attentif, et il se peut que des modifications ultérieures s'avèrent nécessaires.

Le rapport a été examiné lors de la neuvième Conférence internationale des autorités de contrôle bancaire, qui s'est tenue en juin 1996 à Stockholm. Après une discussion détaillée du contenu du rapport, les participants, originaires de cent quarante pays, ont, en qualité d'organes de tutelle des banques, approuvé les principes énoncés et convenu d'œuvrer à leur application dans leurs pays respectifs. Les groupes régionaux d'autorités de contrôle bancaire poursuivront leurs discussions sur ce sujet. Il est prévu d'effectuer une enquête, avant la prochaine Conférence internationale des autorités de contrôle bancaire (1998), pour dresser le bilan des progrès réalisés dans la voie de la suppression des obstacles à une surveillance consolidée efficace.

Surveillance des activités bancaires transfrontières

I. Introduction et historique

Les normes minimales pour le contrôle des groupes bancaires internationaux et de leurs établissements à l'étranger, publiées par le Comité de Bâle sur le contrôle bancaire en juillet 1992, posent quatre grands principes:

1. Toutes les banques internationales devraient être contrôlées par une autorité du pays d'origine apte à mener à bien la surveillance consolidée.
2. La création d'un établissement bancaire à l'étranger devrait recevoir l'assentiment préalable des autorités de contrôle du pays d'accueil et du pays d'origine.
3. Les autorités de contrôle du pays d'origine devraient avoir le pouvoir d'obtenir des informations auprès des établissements à l'étranger des banques sous leur tutelle.
4. Si l'autorité du pays d'accueil juge que l'une de ces trois normes minimales n'est pas respectée, elle pourrait imposer des restrictions ou interdire la création d'établissements bancaires.

À la fin de 1994, un groupe de travail¹ comprenant des représentants du Comité de Bâle et du Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire a été constitué pour examiner plusieurs questions liées à la mise en œuvre de ces normes minimales, en vue de surmonter les obstacles à une surveillance transfrontière efficace. Bien que le groupe, en raison de sa composition, ait principalement examiné la surveillance des activités bancaires extraterritoriales, ses conclusions s'appliquent à l'ensemble des relations entre autorités de pays d'origine et de pays d'accueil et ont été formulées dans cet esprit.

¹ Les membres du groupe de travail étaient les suivants: M. Crook (Guernesey), Mme Dilbert (îles Caïmans), MM. Feldberg/Rutledge (États-Unis), Mme Foo-Yap Siew Hong (Singapour), MM. Godano (Italie), Hartzell/Sullivan (États-Unis), Hauri/Zuberbühler (Suisse), Sanio (Allemagne), Smout/Chalmers (Royaume-Uni), Spillenkothen/Ryback/Schemering (États-Unis), Williams (Bermudes), Freeland (Secrétariat). Le groupe était coprésidé par MM. Powell (Président du Groupe offshore) et Musch (Secrétaire Général du Comité de Bâle).

Le groupe de travail estime que, pour satisfaire aux normes minimales, les autorités de contrôle ont le droit de recourir aux techniques de surveillance qu'elles utilisent normalement de façon courante. Dans certains cas, toutefois, des obstacles s'y opposent encore; le rapport en examine la nature et décrit les modalités pratiques permettant aux autorités de les surmonter. Les problèmes recensés par le groupe de travail se répartissent en deux grandes catégories, examinées successivement dans le corps du rapport et résumées ci-après.

a) Le premier groupe de problèmes se rapporte à la troisième norme décrite précédemment et a trait à l'*accès à l'information*. En particulier, les autorités de contrôle du pays d'origine («autorités d'origine») ont rencontré ou perçoivent des difficultés à obtenir toutes les informations dont elles ont besoin pour mener une surveillance consolidée efficace. La réglementation en matière de secret bancaire reste une entrave dans certaines circonstances et juridictions. En outre, des techniques et procédures acceptées depuis longtemps comme pratiques courantes se heurtent encore à des obstacles dans quelques pays; c'est le cas des inspections à l'étranger par les autorités d'origine. Réciproquement, les autorités de contrôle du pays d'accueil («autorités d'accueil») doivent également se procurer des informations auprès des autorités d'origine pour exercer une surveillance efficace.

b) Le second groupe de problèmes se rapporte au principe général posé par le Concordat selon lequel toutes les opérations bancaires transfrontières devraient être soumises à une *surveillance efficace par les autorités d'origine et d'accueil*. En particulier:

- les autorités d'accueil ne disposent pas d'un critère commun leur permettant de juger ce qui constitue une surveillance consolidée efficace par les autorités d'origine, ni de déterminer si cette surveillance est menée conformément à la première norme minimale;
- pour définir les meilleures modalités de surveillance consolidée efficace, les autorités d'origine doivent disposer d'un processus d'évaluation des normes de surveillance appliquées par les autorités d'accueil. Le Groupe offshore a défini des critères minimaux pour ses membres et souhaite l'assistance du Comité de Bâle pour s'assurer que chaque centre extraterritorial y satisfait;

- le principe du Concordat en vertu duquel aucun établissement bancaire ne devrait échapper à la surveillance est encore remis en cause par des lacunes du contrôle bancaire, concernant, par exemple, les succursales sans activité réelle s'apparentant à des «coquilles vides» (façades comptables), «sociétés sœurs» (séparées en droit, mais appartenant aux mêmes actionnaires) et «domiciliations de complaisance» (maisons mères instituées dans des centres financiers insuffisamment réglementés).

Pour favoriser une mise en œuvre effective des normes minimales ainsi que des recommandations contenues dans le présent rapport, le groupe de travail estime que tous les participants à la Conférence internationale des autorités de contrôle bancaire, qui se tiendra à Stockholm, devraient réaffirmer leur engagement, inhérent au document de 1992, à déployer tous leurs efforts pour les appliquer. En vue de fixer des objectifs, sous une forme ou une autre, concernant d'éventuels amendements aux législations en vigueur, le groupe de travail propose qu'il soit demandé à la Conférence de Stockholm de diligenter une étude, pour la Conférence de 1998, sur le degré de mise en œuvre de ces normes et recommandations dans les divers pays. Le groupe note que les autorités qui ne sont pas en mesure d'obtenir des informations montrant de façon probante qu'un pays donné satisfait aux normes minimales prendront tôt ou tard les sanctions prévues à la quatrième norme ou limiteront les activités de leurs banques dans certaines juridictions étrangères.

II. Résumé des conclusions et recommandations

Le groupe de travail a formulé plusieurs conclusions et recommandations qui, à son avis, constitueraient un complément utile aux normes minimales. Les recommandations qui suivent sont soumises à l'approbation des participants à la Conférence de Stockholm; il convient de les examiner dans le contexte des sections correspondantes du rapport.

1. Améliorer l'accès des autorités d'origine aux informations nécessaires à une surveillance consolidée efficace

- i) Pour exercer une surveillance consolidée exhaustive des activités effectuées à l'échelle mondiale par les groupes bancaires sous

sa tutelle, l'autorité d'origine doit être en mesure d'évaluer tous les aspects significatifs des opérations ayant une incidence sur la sécurité et la santé financière d'une banque, quel que soit l'endroit où elles sont effectuées, en recourant aux méthodes d'évaluation, quelles qu'elles soient, essentielles à son processus de contrôle (*paragraphes 16 et 18*).

ii) L'autorité d'origine doit être en mesure de vérifier l'exactitude des informations quantitatives communiquées par les groupes sur leurs filiales et succursales dans d'autres juridictions et de s'assurer qu'il n'existe pas de lacunes dans la surveillance prudentielle (*paragraphe 7*).

iii) Tout en reconnaissant qu'il existe des raisons légitimes pour protéger la confidentialité des données relatives à la clientèle, le groupe de travail est d'avis que la réglementation sur le secret bancaire ne devrait pas limiter l'aptitude des autorités à garantir la sécurité et la solidité du système bancaire international (*paragraphe 5*).

iv) Pour ce qui est des données ne concernant pas les dépôts, l'autorité d'accueil est invitée à aider l'autorité d'origine à obtenir les informations dont elle a besoin et à les lui fournir si elles ne sont pas transmises par d'autres circuits prudentiels. Le groupe de travail estime qu'il est essentiel de modifier les législations nationales qui s'opposent de quelque façon que ce soit à la transmission d'informations prudentielles sur des sujets qui ne sont pas liés aux dépôts (*paragraphe 8*).

v) Au sujet du passif du bilan, l'autorité d'origine n'a pas systématiquement besoin de connaître l'identité des déposants. Toutefois, dans des conditions bien définies, elle aurait besoin d'avoir accès au nom des déposants et aux données relatives aux comptes de dépôts (*paragraphe 9*).

vi) En temps normal, l'autorité d'origine ne sera pas intéressée par l'identité des investisseurs pour le compte desquels une banque du pays d'accueil gère des portefeuilles privés, au risque de leur clientèle. Toutefois, dans certaines circonstances exceptionnelles, l'autorité d'origine aurait besoin d'avoir accès au nom des déposants et aux données relatives aux comptes d'investissement, sous réserve des garanties énumérées au paragraphe 10 (*paragraphe 13*).

vii) Le groupe de travail recommande à l'autorité d'accueil dont la législation nationale ne permet pas à l'autorité d'origine d'avoir accès aux données relatives aux déposants de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour obtenir un réexamen, voire un amendement de la législation, afin d'instituer un mécanisme par lequel une autorité d'origine pourrait avoir accès à de telles informations, dans des cas exceptionnels et avec le consentement de l'autorité d'accueil, sous réserve des conditions énumérées au point viii ci-après (*paragraphe 12*).

viii) Afin d'assurer la protection légitime de la clientèle des banques, il importe que les informations obtenues par l'autorité d'origine, surtout si elles ont trait au nom des déposants ou des investisseurs, conservent un caractère strictement confidentiel. Le groupe de travail recommande que l'autorité d'accueil soumise à une réglementation permettant aux autorités étrangères d'avoir accès aux données relatives aux déposants ou aux investisseurs subordonne cet accès (à la discrétion du pays d'accueil) aux conditions suivantes (*paragraphe 10*):

- les informations ne devraient être recherchées qu'à des fins prudentielles spécifiques;
- les informations reçues ne devraient être communiquées qu'à des responsables de la surveillance prudentielle et n'être transmises à des tiers qu'avec le consentement préalable de l'autorité d'accueil;¹
- l'autorité d'accueil devrait garantir que toutes les mesures seront prises pour préserver le caractère confidentiel des informations reçues par l'autorité d'origine, sauf consentement exprès du client;
- les autorités d'accueil et d'origine devraient pratiquer un échange d'informations, sans qu'une réciprocité parfaite soit toutefois exigée;
- avant d'engager une action sur la base des renseignements transmis, l'autorité ayant reçu les informations s'efforcera de consulter celle qui les a communiquées.

ix) Si une autorité d'accueil a de bonnes raisons de douter que l'autorité d'origine utilisera les informations confidentielles reçues à

¹ Sauf dans les circonstances décrites aux paragraphes 11 et 26.

des fins exclusivement prudentielles, elle conserverait le droit de ne pas les lui fournir (*paragraphe 11*).

x) Sous réserve que l'identité de la clientèle soit convenablement protégée, l'autorité d'origine devrait pouvoir, à sa discrétion et après consultation de l'autorité d'accueil, conduire des inspections sur place dans d'autres juridictions pour mener à bien une surveillance consolidée globale efficace. Ce pouvoir devrait comprendre, avec le consentement de l'autorité d'accueil et dans les limites du cadre juridique du pays d'accueil, le droit d'accès au nom des déposants et aux données pertinentes relatives aux comptes de dépôts, si l'autorité d'origine soupçonne des activités criminelles graves (définies à la section d). Quand une autorité d'accueil a des raisons de croire que l'inspection poursuit des objectifs étrangers à la surveillance prudentielle, elle devrait avoir le droit de s'y opposer ou d'y mettre un terme (*paragraphe 19*).

xi) Établir une procédure standard d'inspection à l'étranger selon les principes exposés à l'annexe A pourrait éviter tout risque de malentendu (*paragraphe 20*).

xii) Dans certains pays où la réglementation ne permet pas des inspections sur place par les autorités d'autres juridictions, le groupe de travail invite l'autorité d'accueil à mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour faire modifier cette réglementation. Entre temps, elle devrait, dans les limites du droit applicable être disposée à coopérer avec toute autorité d'origine souhaitant mener une inspection. Le groupe de travail estime que l'autorité d'accueil devrait avoir le choix d'accompagner l'autorité d'origine pendant toute la durée de l'inspection (*paragraphe 21*).

xiii) Il importe de préserver le caractère confidentiel des informations obtenues en cours d'inspection. L'autorité d'origine devrait mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour amender la législation interne si celle-ci ne garantit pas de manière suffisante que les informations obtenues pour assurer l'efficacité de la surveillance consolidée seront utilisées exclusivement à cette fin (*paragraphe 22*).

xiv) Si, au cours d'une inspection sur place dans un pays d'accueil, une autorité d'origine décèle une violation grave du droit pénal du

pays d'origine, elle peut être dans l'obligation légale stricte de transmettre immédiatement l'information aux instances compétentes du pays d'origine. Dans ce cas, l'autorité d'origine devrait informer l'autorité d'accueil de l'action qu'elle a l'intention d'entreprendre¹ (*paragraphe 26*).

xv) Pour que sa surveillance consolidée ait une dimension mondiale et soit efficace, l'autorité d'origine a aussi besoin d'informations sur certains aspects *qualitatifs* des activités menées dans d'autres juridictions par les succursales et filiales de groupes bancaires sous sa tutelle. Tous les membres du groupe de travail sont d'avis qu'il est essentiel, pour que la surveillance consolidée soit efficace, que rien n'entrave la transmission de ces informations qualitatives à l'autorité d'origine (*paragraphes 14 et 15*).

2 Améliorer l'accès des autorités d'accueil aux informations nécessaires à une surveillance efficace

xvi) En ce qui concerne les *données spécifiques à l'implantation locale*, partager une telle information sans tarder peut utilement contribuer à résoudre un problème potentiel avant qu'il ne s'aggrave. L'autorité d'origine devrait donc consulter l'autorité d'accueil dans de telles situations et cette dernière devrait, en retour, lui communiquer ses conclusions. Il est essentiel, en particulier, que l'autorité d'origine informe l'autorité d'accueil sans délai si elle a des raisons de mettre en doute l'intégrité de l'implantation, la qualité de sa direction ou la rigueur des contrôles internes exercés par la banque mère (*paragraphe 28*).

xvii) L'autorité d'origine devrait inscrire sur son fichier d'adresses toutes les autorités étrangères accueillant des implantations de banques sous sa tutelle, afin de leur communiquer les informations présentant un intérêt pour elles (*paragraphe 29*).

xviii) Si le groupe de travail est convenu que l'autorité d'origine devrait s'efforcer de tenir les autorités d'accueil informées de toute dégra-

¹ Certains membres du groupe de travail sont fermement d'avis que, comme l'exige leur réglementation interne, l'autorité d'origine devrait être contrainte d'obtenir l'approbation de l'autorité d'accueil avant d'informer les instances compétentes du pays d'origine de toute violation présumée de la réglementation du pays d'origine.

dation sensible de la situation des groupes au niveau mondial, il reconnaît qu'il s'agit là d'une question très délicate et que les décisions relatives au partage d'informations devront être prises au cas par cas (*paragraphe 30*).

3. S'assurer que toutes les activités bancaires transfrontières sont soumises à une surveillance efficace de la part des autorités d'origine et d'accueil

xix) Le groupe de travail a élaboré un ensemble de principes pour une surveillance consolidée efficace (annexe B), qui pourrait servir aux autorités d'accueil de liste de vérification pour les aider à déterminer si une autorité d'origine satisfait ou non aux normes minimales (*paragraphe 31*).

xx) Il serait possible, à l'instar de ce que fait le Groupe offshore, de s'appuyer sur des procédures définies au sein des groupes régionaux d'autorités de contrôle bancaire pour favoriser l'application des normes minimales (*paragraphe 33*).

xxi) Le groupe de travail recommande que les autres groupes régionaux envisagent l'utilisation d'une liste de vérification analogue à celle du Groupe offshore (annexe C) pour déterminer avec certitude lesquels de leurs membres respectent certains critères généraux (*paragraphe 34*).

xxii) Le Comité de Bâle invite ses pays membres à aider le Groupe offshore ou tout autre groupe régional dans ce processus d'investigation factuelle, mais en laissant au groupe concerné le soin de décider ou refuser l'admission d'un candidat. Le Comité a également chargé son Secrétariat de dresser une liste des personnes compétentes (responsables du contrôle prudentiel en retraite, par exemple) prêtes à entreprendre des exercices de cette nature (*paragraphe 37*).

xxiii) Il incombe à l'autorité qui agrée une coquille vide de s'assurer que celle-ci sera assujettie à un contrôle efficace. Aucune activité bancaire ne devrait pouvoir s'exercer sans agrément, et aucune coquille vide ne devrait être agréée sans qu'il soit démontré qu'elle sera effectivement soumise à surveillance. Si une autorité d'accueil

reçoit une demande d'agrément pour une nouvelle coquille vide qui sera gérée dans une autre juridiction, il lui appartient d'en aviser à la fois l'autorité d'origine et l'autorité chargée de cette juridiction, afin de vérifier, avant d'accorder son agrément, qu'un contrôle efficace lui sera appliqué (*paragraphe 39*).

xxiv) L'autorité d'origine ne devrait pas permettre aux banques sous sa tutelle de créer ou d'acquérir des établissements dans une quelconque juridiction d'accueil sans s'assurer au préalable que de tels établissements seront assujettis à un contrôle approprié (*paragraphe 40*).

xxv) Si l'autorité d'origine souhaite mener des inspections sur place, elle doit être autorisée à examiner les livres de la coquille vide, où qu'ils se trouvent; le groupe de travail est d'avis que, en aucun cas, l'accès à ces livres ne doit être protégé par le secret bancaire en vigueur dans le pays qui accorde l'agrément (*paragraphe 40*).

xxvi) Le groupe de travail recommande que les autorités d'origine ou d'accueil veillent à assurer une surveillance consolidée des *banques sœurs* – sans lien de filiation, mais parallèles (c'est-à-dire sous la même structure d'actionnariat) et établies dans deux juridictions distinctes –, si nécessaire en exigeant une modification de la structure du groupe, conformément aux normes minimales (*paragraphe 41*).

xxvii) Il incombe à l'autorité d'origine qui accorde son agrément à une unité bancaire de surveiller ses opérations dans le monde entier (*paragraphe 42*).

xxviii) Aucune société ne devrait pouvoir inclure le terme de «banque» dans son nom si elle ne se livre pas à des activités bancaires et n'est pas soumise au contrôle bancaire (*paragraphe 42*).

xxix) Le groupe de travail estime que le Comité de Bâle devrait conseiller à tous les pays d'accueil de faire preuve d'une extrême prudence avant d'autoriser les opérations transfrontières de banques établies dans des centres financiers insuffisamment réglementés, surtout quand il s'agit d'institutions financières non bancaires (*paragraphe 42*).

III. Améliorer l'accès des autorités d'origine aux informations nécessaires à une surveillance consolidée efficace

a) Nature des informations échangées

1. Le groupe de travail reconnaît que l'autorité d'origine peut recevoir des informations par plusieurs circuits. En fait, l'efficacité de la surveillance consolidée repose sur une hiérarchie claire des flux d'informations à partir de l'activité bancaire délocalisée. Par exemple, les données devraient pouvoir circuler:

- de la filiale ou succursale vers le siège ou la banque mère;
- de la banque mère ou du siège vers l'autorité d'origine;
- de la filiale ou succursale vers l'autorité d'accueil;
- de l'autorité d'accueil vers l'autorité d'origine.

2. Pour évaluer les besoins d'informations prudentielles, il convient d'établir une distinction entre:

- les données initiales exigées dans le cadre de la procédure d'agrément;
- les informations régulières nécessaires à l'exercice de la surveillance courante;
- les renseignements exceptionnels requis dans les situations de «veille» ou de crise.

Dans tous les cas, il importe de développer et renforcer progressivement les accords de collaboration entre autorités d'origine et d'accueil.

3. Comme l'indiquaient les normes minimales, le processus d'agrément donne l'occasion aux autorités d'origine et d'accueil de s'entendre sur la nature des informations escomptées par chacune et sur la manière de les transmettre. Dans certains cas, elles peuvent mettre au point, sur une base bilatérale, un protocole d'accord ou un échange de lettres formalisant ce qu'elles attendent de la relation. Les discussions menant à ces accords aident souvent chaque autorité à mieux connaître la nature du processus de surveillance mené par l'autre et à juger le bénéfice qu'elle peut en retirer.

4. Le groupe de travail a conclu que les autorités d'origine, au moment de définir leurs besoins d'informations, devaient établir une distinction entre éléments essentiels et souhaitables, et entre données pertinentes et secondaires. Par le passé, l'accès des autorités d'origine aux informations prudentielles dans le pays d'accueil a parfois été entravé par la réglementation sur le secret bancaire, destinée à préserver la confiance de la clientèle dans le respect de la confidentialité des données.

5. Tout en reconnaissant qu'il existe des raisons légitimes pour protéger la confidentialité des données relatives à la clientèle, le groupe de travail est d'avis que la réglementation sur le secret bancaire ne devrait pas limiter l'aptitude des autorités à garantir la sécurité et la solidité du système bancaire international. Il estime également que les recommandations du présent rapport visant à renforcer le mécanisme d'échange d'informations n'empiéteront en aucune manière sur la capacité des banques à protéger leurs relations de confidentialité avec leur clientèle, en dehors des activités illicites. Les diverses recommandations formulées dans la présente partie du rapport sont cependant soumises aux exceptions décrites à la section d), qui traite des activités criminelles graves. Des exceptions identiques visent également les infractions délibérées aux limites prudentielles ou aux règles de surveillance.

b) Définition des informations nécessaires aux autorités d'origine pour exercer leur surveillance courante

6. Le groupe de travail observe que les autorités d'origine ont besoin d'informations essentiellement *quantitatives* et *qualitatives*. L'accent est surtout placé sur les risques de crédit, de marché et financiers en général ainsi que sur l'efficacité de l'organisation et des contrôles, afin de s'assurer que les banques mènent leurs activités avec prudence et ne prennent pas de risques excessifs de nature à menacer leur solvabilité. Dans la plupart des cas, les risques apparaissent à l'actif du bilan, de sorte que l'autorité d'origine se préoccupe essentiellement des prêts et autres éléments d'actif.

7. Les informations *quantitatives* que l'autorité d'origine doit recevoir régulièrement, sur base consolidée, comprennent les données

relatives aux implantations à l'étranger, qui servent à calculer, par exemple, les ratios de fonds propres, les grands risques ou les limites légales de prêt (y compris pour les positions intragroupes) ainsi que les concentrations de financements et de dépôts. La banque mère devrait disposer de ces renseignements et les transmettre sans réserve à l'autorité d'origine (en précisant le nombre et le montant des gros dépôts); dans certaines juridictions, elle est légalement tenue de le faire. Toutefois, l'autorité d'origine doit, de son côté, être en mesure de vérifier l'exactitude des informations quantitatives communiquées par les groupes sur leurs filiales et succursales dans d'autres juridictions et de s'assurer qu'il n'existe pas de lacunes dans la surveillance prudentielle.

8. Dans certains pays d'accueil, la législation nationale fait obstacle à la collecte et à la vérification régulières des données prudentielles par l'autorité d'origine. L'accès à l'information sur l'*actif du bilan* pose moins de problèmes que celle sur les déposants. En conséquence, pour ce qui est des données ne concernant pas les dépôts, l'autorité d'accueil est invitée à aider l'autorité d'origine à obtenir les informations dont elle a besoin et à les lui fournir si elles ne sont pas transmises par d'autres circuits prudentiels. Le groupe de travail estime qu'il est essentiel de modifier les législations nationales qui s'opposent de quelque façon que ce soit à la transmission d'informations prudentielles sur des sujets qui ne sont pas liés aux dépôts.

9. Au sujet du *passif du bilan*, l'autorité d'origine n'a pas systématiquement besoin de connaître l'identité des déposants. Elle s'intéresse principalement aux dépôts pour des questions de liquidité; les informations qui lui sont nécessaires portent sur l'existence éventuelle de concentrations au niveau mondial et, dans ce cas, sur les montants correspondants. Il suffit donc, normalement, qu'elle dispose d'agrégats sur les dépôts dépassant un seuil significatif par rapport au volume total des dépôts, du bilan ou du capital de l'établissement, avec indication de leur source géographique. L'autorité d'origine peut toutefois souhaiter vérifier soit la présence ou l'absence d'un nom déterminé parmi les gros déposants, pour effectuer le suivi des concentrations ou du risque du financement (en cas de retrait), soit retracer toutes les opérations effectuées par un client déterminé ou pour son compte (ce qui peut impliquer un groupe de sociétés affiliées), pour surveiller la position d'un établissement en difficulté.

Dans ces conditions bien définies, l'autorité d'origine aurait besoin d'avoir accès au nom des déposants et aux données relatives aux comptes de dépôts.

10. Afin d'assurer la protection légitime de la clientèle des banques, il importe que les informations obtenues par l'autorité d'origine, surtout si elles ont trait au nom des déposants ou des investisseurs, conservent un caractère strictement confidentiel. À défaut d'assurance appropriée à cet égard, la confiance des clients sera entamée et l'autorité d'accueil sera alors naturellement réticente à informer l'autorité d'origine. En conséquence, le groupe de travail recommande que l'autorité d'accueil soumise à une réglementation permettant aux autorités étrangères d'avoir accès aux données relatives aux déposants ou aux investisseurs subordonne cet accès (à la discrétion du pays d'accueil) aux conditions suivantes, qui reprennent, dans l'ensemble, celles du supplément au Concordat de 1990, à savoir:

- les informations ne devraient être recherchées qu'à des fins prudentielles spécifiques;
- les informations reçues ne devraient être communiquées qu'à des responsables de la surveillance prudentielle et n'être transmises à des tiers qu'avec le consentement préalable de l'autorité d'accueil;¹
- l'autorité d'accueil devrait garantir que toutes les mesures seront prises pour préserver le caractère confidentiel des informations reçues par l'autorité d'origine, sauf consentement exprès du client;
- les autorités d'accueil et d'origine devraient pratiquer un échange d'informations, sans qu'une réciprocité parfaite soit toutefois exigée;
- avant d'engager une action sur la base des renseignements transmis, l'autorité ayant reçu les informations s'efforcera de consulter celle qui les a communiquées.

11. Dans un grand nombre de pays, il est également possible que, à un degré variable, l'autorité de contrôle soit obligée, par décision de justice, notamment dans les affaires pénales, de divulguer des informations dont elle a connaissance, y compris si elle les a obtenues auprès d'une autorité étrangère ou dans le cadre d'une ins-

¹ Sauf dans les circonstances décrites aux paragraphes 11 et 26.

pection transfrontière. Dans quelques pays, les commissions parlementaires disposent de pouvoirs légaux semblables leur permettant de contraindre l'autorité à révéler des informations obtenues sous le sceau du secret. Dans de telles circonstances, celle-ci devrait normalement informer l'autorité d'accueil et solliciter son consentement préalable. Si cette dernière n'est pas en mesure de donner son accord, il est suggéré que l'autorité d'origine attire l'attention de l'instance requérant les informations sur le fait que, en persistant dans sa demande, elle pourrait gravement limiter la capacité de l'autorité d'origine à obtenir ultérieurement les informations nécessaires à l'efficacité de sa surveillance, non seulement dans le pays d'accueil concerné, mais dans les autres également, et que cela compromettrait peut-être son aptitude à mener des inspections à l'étranger. Si, de son côté, une autorité d'accueil a de bonnes raisons de douter que l'autorité d'origine utilisera les informations confidentielles reçues à des fins exclusivement prudentielles, elle conserverait le droit de ne pas les lui fournir.

12. Dans quelques pays, la législation nationale n'autorise pas une autorité d'accueil, même dans des circonstances bien définies, à révéler des informations relatives à un déposant déterminé, y compris si l'autorité d'origine donne toutes les garanties de confidentialité. Dans ce cas, le groupe de travail recommande à l'autorité d'accueil de mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour obtenir un réexamen, voire un amendement de la législation, afin d'instituer un mécanisme par lequel une autorité d'origine pourrait avoir accès à de telles informations, dans des cas exceptionnels et avec le consentement de l'autorité d'accueil, sous réserve des conditions énumérées au paragraphe 10.

13. De nombreuses banques gèrent des portefeuilles privés, au risque de leur clientèle. Ces investissements n'apparaissent pas au bilan de la banque et n'impliquent pas nécessairement des risques de solvabilité ni de liquidité, bien qu'ils puissent comporter des risques juridiques, d'atteinte à la réputation et opérationnels. En temps normal, l'autorité d'origine ne sera pas intéressée par l'identité de cette clientèle, mais elle pourra souhaiter vérifier que la banque dispose de systèmes adéquats pour la gestion et l'enregistrement de tels investissements. Toutefois, dans certaines circonstances exceptionnelles (comme celles qui sont décrites à la section d), l'autorité

d'origine aurait besoin d'avoir accès au nom des déposants et aux données relatives aux comptes d'investissement, sous réserve des garanties énumérées au paragraphe 10.

14. Pour que sa surveillance consolidée ait une dimension mondiale et soit efficace, l'autorité d'origine a aussi besoin d'informations sur certains aspects *qualitatifs* des activités menées dans d'autres juridictions par les succursales et filiales de groupes bancaires sous sa tutelle. Elle doit en particulier s'assurer que:

- le groupe bancaire dispose d'un système de gestion des risques couvrant adéquatement l'ensemble de ses activités dans le monde;
- les contrôles internes et procédures d'audit interne appliqués aux activités du groupe à l'étranger sont suffisamment rigoureux;
- les changements dans la structure du capital et dans le contrôle des sociétés dans lesquelles le groupe détient une participation font l'objet d'un suivi;
- la méthode de déclaration à l'autorité d'origine par les circuits décrits au paragraphe 1 est fiable;
- la qualité de la direction n'est pas en doute, la compétence et l'honorabilité des dirigeants ayant été démontrées, le cas échéant;
- les actifs sont de bonne qualité et les niveaux de concentration connus, et qu'ils se situent les uns et les autres à l'intérieur des limites appropriées;
- la liquidité de l'établissement fait l'objet d'un suivi et que le financement ne repose pas de manière excessive sur une source extérieure unique (ou sur un petit nombre de sources);
- les réglementations, y compris de caractère prudentiel, des pays d'accueil et d'origine sont respectées.

15. Le groupe de travail est d'avis qu'il est essentiel, pour que la surveillance consolidée soit efficace, que rien n'entrave la transmission de ces informations qualitatives à l'autorité d'origine. L'autorité d'accueil est donc censée répondre sans réserve à toute question posée par une autorité d'origine et informer celle-ci dès qu'elle a connaissance de tout sujet de préoccupation.

c) Inspections par l'autorité d'origine

16. Les normes minimales font obligation à l'autorité d'origine d'exercer une surveillance consolidée exhaustive des activités effectuées à l'échelle mondiale par les groupes bancaires sous sa tutelle. Pour accomplir cette mission, elle doit être en mesure d'évaluer tous les aspects significatifs des opérations ayant une incidence sur la sécurité et la santé financière d'une banque, quel que soit l'endroit où elles sont effectuées. Elle dispose de divers moyens à cet effet: inspections sur place, examen des rapports d'audit et des déclarations prudentielles ou consultation d'autres sources pertinentes.

17. L'autorité d'origine s'intéresse principalement aux contrôles internes, à la compétence de la direction et aux autres facteurs qualitatifs énumérés au paragraphe 14. L'absence de contrôles internes appropriés dans un important établissement à l'étranger peut avoir de graves répercussions pour le groupe tout entier. En conséquence, l'autorité d'origine ne peut s'assurer qu'un groupe est globalement géré de manière sûre et prudente si elle ne dispose pas d'un accès adéquat aux informations relatives au cadre opérationnel et au système de contrôles mis en œuvre dans ces établissements. S'il n'est jamais possible d'éliminer totalement la possibilité de fraude ou autres agissements répréhensibles, les risques de comportements illicites peuvent être réduits dès lors que les opérations et contrôles s'effectuent dans un environnement rigoureux à l'échelle mondiale.

18. S'agissant des activités à l'étranger des groupes bancaires sous sa tutelle, l'autorité d'origine devrait être en mesure de recourir aux méthodes d'évaluation, quelles qu'elles soient, essentielles à son processus de contrôle. Si elle recourt principalement aux inspections sur place, elle devrait être capable de les mener en observant soigneusement les conditions énumérées au paragraphe 10. Par le passé, cette formule a présenté des difficultés dans certains pays d'accueil très exigeants en matière de secret bancaire ou de souveraineté, surtout si l'inspection vise à avoir accès au nom des déposants. Pour concilier les besoins de l'autorité d'origine et les intérêts de l'autorité d'accueil, le groupe de travail a défini plusieurs voies par lesquelles, à son choix, une autorité d'origine pourrait, après consultation de l'autorité d'accueil, collecter sur place les informations nécessaires à une surveillance consolidée globale efficace:

- examen sur place indépendant par l'autorité d'origine, accompagnée par l'autorité d'accueil, si celle-ci le souhaite;
- examen sur place, mené conjointement (pour préserver le caractère confidentiel des données relatives à la clientèle) avec l'autorité d'accueil, qui se charge des aspects convenus «sensibles», une évaluation étant ensuite opérée en commun;
- examen sur place par l'autorité d'accueil sous la direction de l'autorité d'origine;
- examen sur place par l'autorité d'accueil, une copie des conclusions étant communiquée à l'autorité d'origine;
- examen sur place par un commissaire-vérificateur agréé (de préférence celui qui est chargé de la maison mère), sur la base d'instructions détaillées de l'autorité d'origine et avec l'accord de l'autorité d'accueil, les conclusions étant soumises aux deux;
- examen sur place par un auditeur interne du siège du groupe, son rapport étant communiqué aux autorités d'origine et/ou d'accueil.

19. Bien souvent, les informations requises par l'autorité d'origine peuvent être obtenues, pour son compte, soit par l'autorité d'accueil, soit par les auditeurs externes ou internes. Il n'en demeure pas moins que l'autorité d'origine a besoin de vérifier elle-même certains éléments. En l'absence de critères stricts déterminant l'approche à adopter, il convient d'évaluer les situations au cas par cas. Néanmoins, le groupe de travail a convenu que, sous réserve que l'identité de la clientèle soit convenablement protégée, l'autorité d'origine devrait pouvoir, à sa discrétion et après consultation de l'autorité d'accueil, conduire des inspections sur place dans d'autres juridictions pour mener à bien une surveillance consolidée globale efficace. Ce pouvoir devrait comprendre, avec le consentement de l'autorité d'accueil et dans les limites du cadre juridique du pays d'accueil, le droit d'accès au nom des déposants ou des investisseurs et aux données pertinentes relatives aux comptes de dépôts ou d'investissement, si l'autorité d'origine soupçonne soit des activités criminelles graves (définies à la section d), soit une situation de liquidité exceptionnelle (paragraphe 9). Il est admis que, quand une autorité d'accueil a des raisons de croire que l'inspection

poursuit des objectifs étrangers à la surveillance prudentielle, elle devrait avoir le droit de s'y opposer ou d'y mettre un terme.

20. Bien que les autorités de contrôle n'effectuent pas toutes des inspections sur place dans le cadre de leurs procédures normales de surveillance, elles sont nombreuses à le faire; le groupe de travail estime donc qu'une procédure standard d'inspection à l'étranger pourrait éviter tout risque de malentendu. L'annexe A propose un cadre général pour y parvenir à la satisfaction des deux parties.

21. Dans certains pays, la réglementation actuelle ne permet pas des inspections sur place par les autorités d'autres juridictions. Lorsque tel est le cas, le groupe de travail invite l'autorité d'accueil à mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour faire modifier cette réglementation. Entre temps, elle devrait, dans les limites du droit applicable, être disposée à coopérer avec toute autorité d'origine souhaitant mener une inspection et veiller à ce qu'elle obtienne les informations requises (par exemple, en désignant un commissaire-vérificateur externe chargé d'effectuer l'inspection pour le compte de l'autorité d'origine). À défaut, l'autorité d'origine pourrait effectuer des inspections limitées, sous réserve qu'elle soit liée par les règles de confidentialité applicables dans le pays d'accueil. Les domaines touchés par ces restrictions d'accès (par exemple, informations nominatives sur la clientèle) seraient récapitulés par l'autorité d'accueil au moment de l'examen du programme d'inspection. Dans tous les cas, le groupe de travail estime que l'autorité d'accueil devrait avoir le choix d'accompagner l'autorité d'origine pendant toute la durée de l'inspection, que cette dernière souhaite ou non lui en déléguer la responsabilité (en totalité ou en partie). Si les contacts ont un caractère régulier, il serait utile que toutes ces procédures soient consignées dans un protocole d'accord ou un échange de lettres.

22. Il importe de préserver le caractère confidentiel des informations obtenues en cours d'inspection. L'autorité d'origine devrait mettre en œuvre tous les moyens à sa disposition pour amender la législation interne si celle-ci ne garantit pas de manière suffisante que les informations obtenues pour assurer l'efficacité de la surveillance consolidée seront utilisées exclusivement à cette fin, conformément aux dispositions des paragraphes 10 et 11.

d) Activités criminelles graves

23 Dans la plupart des pays, la législation interne dispose maintenant que la réglementation relative au secret bancaire est levée dès lors que la justice détient des éléments de preuve montrant qu'un crime grave, tel que acte de terrorisme, vol, enlèvement, trafic de stupéfiants, extorsion de fonds, blanchiment d'argent ou fraude, a été commis (au sein de la banque, par des tiers au détriment de la banque ou par la banque elle-même au détriment de tiers). En pareil cas, il existe normalement des procédures judiciaires claires permettant à la justice d'obtenir les renseignements recherchés, tant dans le pays qu'à l'étranger. Ainsi, l'instruction dans le cadre d'une affaire criminelle grave, souvent engagée à l'initiative d'une instance du pays d'origine, peut être étendue au pays d'accueil par un mandat international, dûment étayé par la preuve du crime, transmis aux autorités judiciaires du pays d'accueil dans le but d'obtenir des informations. Normalement, une telle procédure ne fait intervenir ni l'autorité d'origine ni l'autorité d'accueil.

24. Le groupe de travail estime que, dans tous les pays, l'autorité de contrôle doit s'assurer que les banques sous sa tutelle veillent à déceler tout indice d'activités criminelles et, si elles découvrent un élément de preuve dans le cadre de leurs activités de surveillance, qu'elles en rendent obligatoirement compte aux instances compétentes. Le groupe de travail reconnaît que les autorités de contrôle ne sont investies d'aucune responsabilité de police ni de justice et qu'elles ne sont normalement pas censées mener des enquêtes sur des questions liées à des violations du droit pénal, mais il admet qu'elles devront le faire, exceptionnellement, dans les circonstances où des affaires de cette nature apparaîtront dans l'exercice direct de leurs responsabilités légitimes de contrôle bancaire courant.

25. Bien que, dans le cadre de son activité courante, l'autorité d'origine n'ait pas besoin d'avoir accès au nom des déposants ou investisseurs, des exceptions seraient justifiées lorsqu'elle soupçonne une activité criminelle grave ou des infractions aux exigences prudentielles mettant en danger la stabilité financière ou la réputation de la banque. Dans de tels cas, elle peut légitimement avoir accès au nom des déposants ou investisseurs et aux données pertinentes relatives aux comptes de dépôts ou d'investissement.

Pour motiver cet accès, elle doit fournir des justifications spécifiques, si l'autorité d'accueil le lui demande.

26. Si, au cours d'une inspection sur place dans un pays d'accueil, une autorité d'origine décèle une violation grave du droit pénal du pays d'origine, elle peut être dans l'obligation légale stricte de transmettre immédiatement l'information aux instances compétentes du pays d'origine. Dans ce cas, l'autorité d'origine devrait informer l'autorité d'accueil de l'action qu'elle a l'intention d'entreprendre.¹

e) Informations communiquées par l'autorité d'origine à l'autorité d'accueil

27. Garantir un flux d'informations adéquat de l'autorité d'origine vers l'autorité d'accueil soulève aussi quelques questions sensibles. Il existe essentiellement trois types de renseignements que l'autorité d'origine peut fournir pour aider l'autorité d'accueil à exercer une surveillance efficace. Premièrement, l'autorité d'accueil sera évidemment intéressée par toute donnée spécifique à l'implantation locale sous sa tutelle. Deuxièmement, elle a besoin d'être informée du dispositif global de surveillance dans lequel opère le groupe bancaire, c'est-à-dire des techniques précises auxquelles l'autorité d'origine a recours. Troisièmement, il importe que, dans la mesure du possible, elle soit avisée de tout problème significatif touchant le siège ou l'ensemble du groupe, surtout si l'implantation occupe une place importante dans sa juridiction.

28. Les *données spécifiques à l'implantation locale* présentent l'intérêt le plus immédiat pour l'autorité d'accueil. Par ses relations avec la banque mère, l'autorité d'origine peut obtenir des informations faisant apparaître un problème dans un établissement à l'étranger. Si des éléments peuvent sembler relativement mineurs, comme une déclaration incorrecte de position au siège ou la conviction que certaines catégories d'activités sont comptabilisées dans un établissement à l'étranger, partager une telle information sans tarder

¹ Certains membres du groupe de travail sont fermement d'avis que, comme l'exige leur réglementation interne, l'autorité d'origine devrait être contrainte d'obtenir l'approbation de l'autorité d'accueil avant d'informer les instances compétentes du pays d'origine de toute violation présumée de la réglementation du pays d'origine.

peut utilement contribuer à résoudre un problème potentiel avant qu'il ne s'aggrave. L'autorité d'origine devrait donc consulter l'autorité d'accueil dans de telles situations et cette dernière devrait, en retour, lui communiquer ses conclusions. Il est essentiel, en particulier, que l'autorité d'origine informe l'autorité d'accueil sans délai si elle a des raisons de mettre en doute l'intégrité de l'implantation, la qualité de sa direction ou la rigueur des contrôles internes exercés par la banque mère.

29. En ce qui concerne les *informations plus générales* sur le groupe bancaire, la connaissance des exigences prudentielles de l'autorité d'origine peut améliorer le contrôle de l'implantation locale par l'autorité d'accueil et, le cas échéant, contribuer à renforcer ses propres exigences. L'autorité d'origine devrait également inscrire sur son fichier d'adresses toutes les autorités étrangères accueillant des implantations de banques sous sa tutelle, afin de leur communiquer les informations présentant un intérêt pour elles.

30. L'information de l'autorité d'accueil sur toute *dégradation sensible de la situation au niveau mondial* des groupes bancaires opérant dans sa juridiction est un aspect plus sensible. Si le groupe de travail est convenu que l'autorité d'origine devrait s'efforcer de tenir les autorités d'accueil informées de telles évolutions de manière appropriée, en proportion de leurs responsabilités, il reconnaît qu'il s'agit là d'une question très délicate pour les autorités d'origine (en ce qui concerne tant la nature des informations que le moment de leur communication) et que les décisions à cet égard devront être prises au cas par cas, en tenant compte de tous les éléments à prendre en considération.

IV. S'assurer que toutes les activités bancaires transfrontières sont soumises à une surveillance efficace de la part des autorités d'origine et d'accueil

a) Évaluer l'efficacité du contrôle effectué par l'autorité d'origine

31. Le groupe de travail a examiné en détail les difficultés éprouvées par les autorités d'accueil pour déterminer si les banques

étrangères de leur ressort sont soumises à une surveillance consolidée globale efficace, comme cela est exigé par les normes minimales. L'enquête menée en 1993 – 94 par le Comité de Bâle sur les pratiques de surveillance a constitué un point de départ utile, mais les réponses qu'elle avait suscitées étaient subjectives, fort incomplètes et n'avaient pas fait l'objet d'une vérification indépendante. En conséquence, le groupe de travail a élaboré un ensemble de principes pour une surveillance consolidée efficace (annexe B), qui pourrait servir aux autorités d'accueil de liste de vérification pour déterminer si une autorité d'origine satisfait ou non aux normes minimales. La tâche n'a pas été simple, car les techniques de contrôle des réseaux à l'étranger diffèrent d'un pays à l'autre; il est donc suggéré que ces principes soient examinés par la Conférence de Stockholm en juin.

32. Même si cette liste de vérification est utilisée par tous, il est difficile, en pratique, d'arriver à une évaluation commune des normes de contrôle des divers pays. L'idée de confier cette évaluation au secteur privé (par exemple, à des agences de notation ou à des cabinets d'expertise comptable) ne plaît guère et il n'est pas jugé approprié que le Comité de Bâle s'en charge lui-même. Les membres extraterritoriaux du groupe de travail ont proposé que le Secrétariat de Bâle analyse les pratiques prudentielles sans chercher à porter des jugements sur leur adéquation; les membres bâlois sont cependant très réticents à l'égard de toute formule pouvant faire penser que le Comité de Bâle entérine implicitement les décisions de telle ou telle autorité de contrôle, et ils préfèrent le recours à un observateur indépendant.

33. Une autre formule consisterait, à l'instar de ce que fait actuellement le Groupe offshore, à s'appuyer sur des procédures définies au sein des groupes régionaux d'autorités de contrôle bancaire pour favoriser l'application des normes minimales. Chaque groupe régional pourrait être incité à souscrire aux principes de surveillance consolidée efficace et à favoriser leur mise en œuvre sur la base de la liste de vérification proposée à l'annexe B. Le groupe de travail est d'avis qu'il serait bon que cette question, de même que l'application des normes minimales en général, soit examinée plus longuement par la Conférence de Stockholm.

b) Suivi des normes de contrôle des pays d'accueil

34. Les normes minimales obligent l'autorité d'accueil à effectuer, elle aussi, un contrôle efficace. Soucieux d'inciter ses membres à satisfaire aux normes prudentielles appropriées, le Groupe offshore exige maintenant qu'une autorité remplisse certaines conditions avant d'être admise comme membre, l'adhésion étant, depuis peu, en partie subordonnée à une investigation sur place par un observateur indépendant, qui analyse les pratiques du centre candidat sur la base de la liste de vérification reproduite à l'annexe C. Au vu des résultats, le Groupe offshore décide que les critères sont respectés (acceptation comme membre à part entière), qu'ils le seront vraisemblablement dans un délai de deux ans (admission éventuelle en qualité d'observateur) ou qu'il convient de rejeter la candidature. Les résultats de l'investigation sont communiqués à l'autorité candidate, qui a ainsi la possibilité de formuler ses commentaires avant toute conclusion. Pour garantir que les normes sont également respectées par ses membres actuels, le Groupe offshore pense instituer une procédure de «confirmation», dans le cadre de laquelle ils seront examinés, dans les cinq prochaines années peut-être. Le groupe de travail recommande que les autres groupes régionaux envisagent l'utilisation d'une liste de vérification analogue pour déterminer avec certitude lesquels de leurs membres respectent certains critères généraux.

35. Il n'est pas facile pour le Groupe offshore de mener de telles investigations sur place. L'idéal, selon lui, serait d'en confier l'exécution à une autorité d'origine, en restant seul maître de décider si ses critères sont respectés ou non. Il a donc demandé au Comité de Bâle de lui prêter directement assistance ou, au moins, de permettre à son Secrétariat de jouer vis-à-vis de ses membres le rôle de centre de collecte et de distribution des informations.

36 Le Comité de Bâle soutient cette volonté du Groupe offshore d'améliorer les normes prudentielles de ses membres, mais il ne souhaite pas que son Secrétariat s'associe directement à un exercice de cette nature, en raison du risque subjectif qu'il comporte, car on pourrait y voir une homologation officielle décernée par le Comité: il estime que, même pour une investigation factuelle, celui-ci passerait inévitablement pour un élément-clé du processus. Certains de ses

membres se demandent pourquoi ces investigations ne pourraient pas être menées par un membre du Groupe offshore, un cabinet d'expertise comptable ou un responsable du contrôle prudentiel en retraite, la seule condition étant que la procédure reste homogène. D'autres membres observent que le risque subjectif pourrait être réduit en faisant intervenir un éventail de pays différents dans le processus de vérification. Il se pourrait encore qu'un membre du Groupe offshore accompagne un représentant des pays du Groupe des Dix. Quelle que soit la formule, une autorité d'origine devrait avoir la possibilité de participer à une telle investigation si elle le juge approprié.

37 Après avoir pesé le pour et le contre, le Comité de Bâle invite ses pays membres à aider le Groupe offshore ou tout autre groupe régional dans ce processus d'investigation factuelle, mais en laissant au groupe concerné le soin de décider ou refuser l'admission. Le Comité a également chargé son Secrétariat de dresser une liste des personnes compétentes (responsables du contrôle prudentiel en retraite, par exemple) prêtes à entreprendre des exercices de cette nature.

c) Autres préoccupations liées aux activités bancaires transfrontières

38. Le groupe de travail a examiné plusieurs questions posées par ce qu'on peut appeler les succursales sans activité réelle s'apparentant à des «coquilles vides» – définies ici comme façades comptables agréés dans un centre mais en fait gérées ou contrôlées dans une autre juridiction¹. Lorsque celle-ci n'est ni le pays d'origine ni le pays d'accueil, il est possible, dans certains cas, que les coquilles vides ne soient soumises à aucune surveillance, si elles ne sont sous la tutelle ni de la juridiction qui a accordé l'agrément, ni de la juridiction d'accueil de l'unité qui exerce la gestion ou le contrôle, ni même du pays d'origine.

¹ Une coquille vide peut aussi être gérée ou contrôlée directement dans une juridiction d'origine; dans ce cas, l'autorité d'origine devrait avoir accès à l'information dont elle a besoin pour mener à bien la surveillance consolidée.

39. Le groupe de travail est d'avis que le contrôle de toute succursale fait nécessairement partie de la surveillance consolidée exercée par l'autorité d'origine et que ce problème doit être résolu par une application stricte des normes minimales. Il incombe également à l'autorité d'accueil qui agrée une coquille vide de s'assurer que celle-ci sera assujettie à un contrôle efficace. Aucune activité bancaire ne devrait pouvoir s'exercer sans agrément, et aucune coquille vide ne devrait être agréée sans qu'il soit démontré qu'elle sera effectivement soumise à surveillance. Si une autorité d'accueil reçoit une demande d'agrément pour une nouvelle coquille vide qui sera gérée dans une autre juridiction, il lui appartient d'en aviser à la fois l'autorité d'origine et l'autorité chargée de cette juridiction. L'autorité d'accueil devrait, avant d'accorder son agrément, vérifier que l'autorité d'origine assurera un contrôle efficace, soit par ses propres moyens, soit avec son assistance et celle de la juridiction dans laquelle la succursale est gérée.

40. En fait, toutes les autorités concernées par la création de coquilles vides – autorité d'origine, autorité d'accueil (qui a accordé l'agrément) et autorité de la juridiction où seront effectués la gestion et le contrôle – devraient veiller à ce que chacune de ses homologues ait été consultée sur la structure projetée. Par exemple, l'autorité d'origine ne devrait pas permettre aux banques sous sa tutelle de créer ou d'acquérir des établissements dans une quelconque juridiction d'accueil sans s'assurer au préalable que de tels établissements seront assujettis à un contrôle approprié. Si une autorité estime qu'il existe une lacune dans la surveillance prudentielle, elle doit en discuter avec les autres autorités concernées, dans le but de garantir un contrôle efficace des activités de ces succursales. En fin de compte, c'est à l'autorité d'origine qu'il incombe de vérifier que toutes les lacunes sont comblées. Si elle souhaite mener des inspections sur place, elle doit être autorisée à examiner les livres de la coquille vide, où qu'ils se trouvent; le groupe de travail est d'avis que, en aucun cas, l'accès à ces livres ne doit être protégé par le secret bancaire en vigueur dans le pays qui accorde l'agrément. Si elle ne souhaite pas conduire des inspections sur place, les audits internes et externes ne devraient faire l'objet d'aucune restriction. Dans les deux cas, si une autorité décèle, au cours de son examen courant des activités comptabilisées sur les livres d'une telle

succursale, toute opération inhabituelle requérant un complément d'enquête, elle doit en informer chacune des autres autorités concernées.

41. Le groupe de travail est également préoccupé par les *banques sœurs* – sans lien de filiation, mais parallèles (c'est-à-dire sous la même structure d'actionnariat) et établies dans deux juridictions distinctes. De telles banques ne sont pas soumises à une surveillance consolidée, alors qu'il existe pourtant des relations mutuelles et qu'il se pourrait fort bien que les fonds soient transférés de l'une à l'autre en cas de problème. Le groupe de travail recommande que les autorités d'origine ou d'accueil veillant à assurer une surveillance consolidée des sociétés de cette nature, si nécessaire en exigeant une modification de la structure du groupe, conformément aux normes minimales.

42. Un troisième problème à surveiller peut être posé par les *domiciliations de complaisance* – lorsque la maison mère a son siège dans un centre financier insuffisamment contrôlé –, qui permettent des opérations transfrontières sans contrôle efficace par l'autorité d'origine. Les risques sont accrus s'il s'agit d'un holding non soumis à contrôle, d'une société fiduciaire ou d'une banque qui ne dépend pas d'une maison mère unique. Les banques autonomes établies dans des centres financiers insuffisamment réglementés sont manifestement en mesure de se livrer à des activités bancaires illicites ou non autorisées dans d'autres juridictions. Il incombe à l'autorité d'origine qui accorde son agrément à une unité bancaire de surveiller ses opérations dans le monde entier; par ailleurs, aucune société ne devrait pouvoir inclure le terme de «banque» dans son nom si elle ne se livre pas à des activités bancaires et n'est pas soumise au contrôle bancaire. Le groupe de travail estime que le Comité de Bâle devrait conseiller à tous les pays d'accueil de faire preuve d'une extrême prudence avant d'autoriser les opérations transfrontières de banques établies dans des centres financiers insuffisamment réglementés, surtout quand il s'agit d'institutions financières non bancaires. Pareillement, toutes les autorités de contrôle, même si elles agissent surtout en qualité d'autorités d'accueil, doivent être très attentives à préserver leur renom, qui pourrait être compromis par des activités criminelles à l'étranger de banques ou établissements non bancaires établis dans leurs centres.

43. La présente section ne dresse pas une liste exhaustive des situations pouvant être à l'origine d'une lacune prudentielle. Il suffit d'évoquer les filiales «boîtes aux lettres» ou les banques dont la maison mère est un holding non bancaire. Dans ces situations, une application stricte des normes minimales s'impose.

Octobre 1996

Annexe A

Procédure type pour les inspections transfrontières

Le groupe de travail recommande de suivre les démarches suivantes lorsque l'autorité d'origine souhaite mener une inspection à l'étranger.

- i) L'autorité d'origine devrait contacter l'autorité d'accueil pour l'informer de son intention d'effectuer une inspection auprès d'une succursale/filiale déterminée de sa juridiction.
- ii) L'autorité d'origine devrait être prête à expliquer à l'autorité d'accueil l'objet de cette visite et à préciser les aspects de la succursale/filiale qu'elle souhaiterait approfondir.
- iii) L'autorité d'accueil devrait être en mesure d'obtenir de l'autorité d'origine qu'elle s'engage à utiliser les informations obtenues au cours de la visite exclusivement à des fins prudentielles spécifiques et, dans toute la mesure compatible avec la réglementation en vigueur, ne pas les communiquer à des tiers sans le consentement préalable de l'autorité d'accueil. La divulgation d'informations aux tiers est subordonnée aux conditions décrites aux paragraphes 10 et 11 du texte du rapport.
- iv) L'autorité d'accueil devrait indiquer à l'autorité d'origine tout domaine où l'accès à l'information est normalement restreint (par exemple, renseignements nominatifs sur la clientèle), et l'autorité d'origine devrait préciser les dérogations qui seraient nécessaires.
- v) L'autorité d'accueil devrait avoir la faculté, mais non l'obligation, d'accompagner l'autorité d'origine durant l'inspection.
- vi) Le cas échéant, l'autorité d'accueil devrait informer l'autorité d'origine des procédures à suivre pour se conformer à la réglementation du centre ou du pays d'accueil et, lorsque cela est nécessaire ou approprié, apporter son aide pour veiller à ce que ces procédures soient fidèlement appliquées dans le cadre de l'inspection.

Surveillance consolidée efficace

1. La première norme minimale exige que toutes les banques internationales soient contrôlées par une autorité du pays d'origine apte à mener à bien la surveillance consolidée. La présente annexe, notamment la liste de vérification figurant aux paragraphes 6 et 7, a pour but d'illustrer certains des principes et éléments qui pourraient être pris en compte pour parvenir à un jugement sur l'efficacité de la surveillance consolidée.

2. Il ne saurait exister une série unique de critères permettant de déterminer si une autorité d'origine effectue une «surveillance consolidée efficace», car les techniques prudentielles diffèrent d'un pays à l'autre, en raison de facteurs institutionnels, historiques, juridiques ou autres. On peut, en revanche, définir le concept de surveillance consolidée, qui s'applique à l'ensemble d'un groupe bancaire et permet de prendre en compte tous les risques qu'il encourt, quel que soit le lieu de la comptabilisation des opérations. En d'autres termes, ce processus donne à l'autorité de contrôle une pleine garantie concernant toutes les activités du groupe bancaire, lequel peut comprendre des sociétés et filiales financières non bancaires, en plus des succursales et filiales directes.

3. Si la surveillance consolidée est cruciale, c'est essentiellement parce que les difficultés d'une entreprise risquent d'entraîner une perte de confiance préjudiciable au groupe tout entier. Ce «risque de contagion» va bien au-delà de la responsabilité juridique. La surveillance consolidée contribue à défendre l'intégrité du groupe (de ses unités soumises à contrôle ainsi que des autres) et la confiance qu'il inspire. Plus immédiatement, elle poursuit trois objectifs principaux:

- mettre en application le principe selon lequel aucune opération bancaire, où qu'elle soit effectuée, ne doit échapper au contrôle prudentiel;
- éviter le double comptage des fonds propres; et
- garantir que tous les risques encourus par un groupe bancaire, quel que soit le lieu de comptabilisation des opérations, sont évalués et contrôlés à l'échelle mondiale.

4. Il importe d'établir une distinction conceptuelle entre consolidation comptable, qui consiste en une pratique systématique, et surveillance consolidée, qui comporte des aspects qualitatifs autant que quantitatifs. L'établissement de comptes consolidés facilite la surveillance consolidée, mais n'est pas toujours suffisant, car il peut s'avérer inadapté, par exemple lorsque les activités ou les risques sont de nature très différente, alors que les risques ne sauraient être négligés. Pour certains risques, en outre, c'est au niveau local que le suivi doit être effectué. L'analyse de la liquidité, par exemple, doit être conduite marché par marché (ou devise par devise), même s'il est nécessaire d'inclure, au plan du groupe, au minimum les principaux centres de financement. Pour les risques de marché également, l'autorité de contrôle peut décider que la consolidation n'est pas utile: cela dépendra du mode de gestion (centralisé ou délocalisé) adopté par la banque; de surcroît, la compensation des risques de marché (et autres) par le biais de la consolidation ne constituerait pas forcément une pratique prudente si la banque opère dans des juridictions où les mouvements de capitaux sont limités.

5. Pour se faire une opinion sur l'efficacité de la surveillance consolidée effectuée par une autorité d'origine, l'autorité d'accueil devra aussi tenir compte des moyens dont elle-même dispose; s'ils sont limités, elle aura des exigences plus élevées à l'égard de l'autorité d'origine. Elle devra également évaluer dans quelle mesure son propre contrôle apporte un complément à celui de l'autorité d'origine ou s'il existe des lacunes potentielles. En conséquence, une autorité d'accueil peut juger qu'une autorité d'origine donnée effectue une surveillance consolidée efficace, alors qu'une autre, disposant de moyens différents, peut parvenir à la conclusion contraire. Il existe néanmoins certains éléments communs sur lesquels les autorités d'accueil peuvent fonder leur jugement. La liste de vérification qui suit est destinée à les aider dans ce processus.

Liste de vérification des principes de surveillance consolidée efficace

A. Capacité à exercer un suivi mondial

6. L'autorité d'origine dispose-t-elle de pouvoirs adéquats lui permettant d'obtenir les informations requises pour l'exercice de la surveillance consolidée, notamment:

- la banque examinée a-t-elle institué une procédure interne pour la collecte et la validation des informations financières transmises par tous ses établissements à l'étranger et pour l'évaluation et le contrôle des risques à l'échelle mondiale?
- l'autorité d'origine reçoit-elle régulièrement des informations financières concernant à la fois la totalité du groupe et, sur une base individuelle, ses grandes unités (siège compris)?
- l'autorité d'origine est-elle en mesure de vérifier ces informations (par exemple, par le biais d'inspections, de rapports transmis par les auditeurs ou de renseignements fournis par l'autorité d'accueil)?
- y a-t-il accès aux données relatives aux opérations intragroupes, non seulement avec les unités en aval, mais aussi, le cas échéant, avec les sociétés sœurs ou affiliés non bancaires?
- l'autorité d'origine a-t-elle le pouvoir d'interdire des structures d'entreprises conçues délibérément de façon à entraver la surveillance consolidée?

B. Exercice de la surveillance consolidée

7. Parmi les éléments suivants, quels sont ceux dont dispose l'autorité d'origine pour démontrer sa capacité à mener à bien la surveillance consolidée:

- surveillance adéquate du processus d'agrément, tant au moment de la demande initiale que lors de changements dans la structure d'actionnariat?
- normes prudentielles adéquates en matière de fonds propres, concentration des crédits, qualité des actifs (provisionnement ou classement), liquidité, risques de marché, contrôles de gestion, etc.?

- contrôle sur pièces fondé sur un système de déclaration statistique des risques sur base consolidée et aptitude à les vérifier ou les faire vérifier?
- pouvoir de soumettre les établissements à l'étranger à des inspections ou examens?
- dialogue fréquent avec la direction des établissements sous sa tutelle?
- efficacité, démontrée par l'expérience, de son action face aux problèmes?

Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire **Liste de vérification pour les investigations sur place**

1. Quel est le nombre des banques agréées dans la juridiction et quelle est leur nature? Existe-t-il des régimes différents d'agrément ou de conditions d'exercice; si oui, pourquoi? Quelle est la réglementation en vigueur? Quand a-t-elle été mise à jour pour la dernière fois et stipule-t-elle que les normes minimales du Comité de Bâle doivent être satisfaites?
2. Quels sont les moyens à la disposition de l'autorité de contrôle (antécédents et expérience de ses membres) et quel est le programme de formation en place?
3. À quelles exigences les banques/groupes bancaires doivent-elles/ils satisfaire pour être autorisées/és à opérer dans la juridiction? Quelles sont les mesures en vigueur pour garantir que les banques/groupes bancaires sont gérées/és et contrôlées/és par des personnes ayant fait preuve de leur compétence et honorabilité?
4. Quel est le processus d'agrément? Quels en sont les critères objectifs et la nature de la vérification générale? Quelles procédures permettent de garantir l'approbation de l'autorité d'origine? Quelles sont les relations régulières avec les autres autorités de contrôle?
5. Quelles démarches sont effectuées pour assurer que les banques/groupes bancaires sont assujetties/is à une surveillance consolidée efficace?
6. Quelles informations financières et prudentielles sont collectées auprès des banques/groupes bancaires de la juridiction, et avec quelle fréquence? Comment leur fiabilité est-elle vérifiée?
7. Les banques/groupes bancaires sont-elles/ils soumises/is à des inspections sur place? Si non, quelles sont les modalités de contrôle? Si oui, par qui sont-elles conduites? Quelles sont leur dimension et leur fréquence? L'autorité d'origine est-elle informée de leurs conclusions?
8. Quelles mesures sont prises pour surveiller les activités à l'étranger des banques/groupes bancaires sous la tutelle de l'autorité en qualité d'autorité d'origine? Les conglomérats financiers

sont-ils permis? Si oui, quelles dispositions sont prises pour surveiller les opérations de leurs filiales non bancaires?

9. Les banques/groupes bancaires sont-elles/ils soumises/is à des limites en ce qui concerne leurs prêts:

- a) à un client donné (notamment aux groupes d'emprunteurs assimilés à un risque unique)?
- b) à des sociétés ou personnes liées à la banque/au groupe bancaire?
- c) à des secteurs d'activité particuliers (par exemple immobilier)?

10. Quelles règles sont en vigueur pour assurer le suivi des éléments suivants:

- a) solvabilité?
- b) qualité des actifs?
- c) risque-pays?
- d) systèmes de contrôle de la liquidité?
- e) positions de change?
- f) activités de hors-bilan?
- g) structure d'actionariat et organisation interne?
- h) activités sur instruments dérivés?

Quelle est la fréquence des rapports exigés sur chacun des éléments ci-dessus?

11. Quels sont les dispositifs visant à s'assurer de l'adéquation des registres (comptables et autres) et des systèmes de contrôle des banques/groupes bancaires?

12. Quelles mesures peuvent être prises si les banques/groupes bancaires de la juridiction sont en infraction avec les exigences prudentielles ou dans toute autre situation constituant une source de préoccupation?

13. Les auditeurs internes de la banque mère ou du siège ont-ils le droit d'inspecter les banques de la juridiction? Sont-ils tenus de rencontrer les autorités d'accueil/d'origine ou de leur faire rapport?

14. Les autorités d'origine des banques/groupes bancaires ont-elles le droit d'effectuer des inspections sur place?

15. L'autorité de contrôle a-t-elle le pouvoir de communiquer des informations à ses homologues? Quelle est la nature de ces informations? Leur transmission est-elle soumise à des restrictions ou contraintes? Les informations qu'elle reçoit d'autres autorités de contrôle sont-elles protégées par des dispositions législatives ou autres?

16. Les propositions du Comité de Bâle en matière de convergence des ratios de fonds propres ont-elles été adoptées?

17. Quelle est la réglementation en vigueur pour la prévention du blanchiment d'argent et pour l'application des quarante recommandations du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux (GAFI)?

18. Les filiales de droit local sont-elles tenues de publier des comptes annuels certifiés par des commissaires-vérificateurs? Les banques sont-elles toutes assujetties à un audit externe et, dans ce cas, sous quelle forme? Selon quels critères ces auditeurs externes sont-ils nommés/approuvés et doivent-ils être les mêmes que ceux de la banque mère/du groupe?

15 mai 1995

Vigilanza sull'attività bancaria all'estero (aprile/ottobre 1996)¹

Principi per un migliore accesso alle informazioni necessarie alle autorità del paese di origine ai fini di un controllo effettivo su base consolidata. Regole e condizioni possibili per un controllo sul luogo che sarebbero accettabili anche per i paesi ospiti, allo scopo di sottoporre tutte le attività bancarie all'estero ad una vigilanza sicura sia nel paese di origine che nel paese ospite.

¹ Il documento che segue (vedi pure Bollettino CFB 23 p. 52 segg. e Rapporto di gestione CFB 1995 p. 201 segg.) è stato redatto da un gruppo di lavoro composto da membri del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria e da autorità rappresentate in seno all'«Offshore Group of Banking Supervisors». La pubblicazione di questo documento è stata autorizzata dalla Conferenza internazionale delle autorità di vigilanza bancaria, avuta luogo a Stoccolma nel mese di giugno 1996. Esso è stato tradotto dall'inglese a cura del Comitato di Basilea. Come le altre raccomandazioni espresse da detto Comitato, il documento in questione non ha portata obbligatoria. Ciononostante, esso costituisce un contributo interessante alla discussione relativa alla vigilanza dei gruppi bancari internazionali e può servire alla soluzione dei problemi connessi alla vigilanza. Il riassunto pubblicato qui di seguito è dovuto alla redazione del Bollettino CFB.

Vigilanza sull'attività bancaria all'estero

**Rapporto di un gruppo di lavoro
composto di membri del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria
e del Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria**

Basilea, ottobre 1996

Indice	Pagina
I. Introduzione e antecedenti	155
II. Sommario delle conclusioni e raccomandazioni	157
III. Migliorare l'accesso delle autorità del paese di origine alle informazioni necessarie a un'efficace vigilanza consolidata	164
a) Natura dei flussi di informazioni	164
b) Caratteristiche delle informazioni necessarie alle autorità del paese di origine ai fini della vigilanza corrente	165
c) Ispezioni delle autorità del paese di origine	170
d) Gravi attività criminose	173
e) Flusso di informazioni dall'autorità del paese di origine all'autorità del paese ospitante	174
IV. Assicurare che tutte le operazioni bancarie all'estero siano soggette a un'efficace vigilanza nel paese di origine e nel paese ospitante	176
a) Stabilire l'efficacia della vigilanza del paese di origine	176
b) Monitoraggio dei requisiti prudenziali nei paesi ospitanti	177
c) Altri aspetti problematici inerenti all'attività bancaria all'estero	179
Allegato A Procedura standardizzata per le ispezioni all'estero	182
Allegato B Efficace vigilanza consolidata	183
Allegato C Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria	
 Schema di verifica per ispezioni in loco	187

Prefazione

Il presente documento riproduce un rapporto, redatto da un gruppo di lavoro composto di membri del Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria¹ e del Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria², nel quale sono contenute varie proposte per superare gli ostacoli incontrati dalle autorità di vigilanza bancaria nell'esercitare un'efficace sorveglianza sull'operatività all'estero di banche internazionali. Il gruppo di lavoro ha avuto l'incarico di esaminare una serie di problemi sorti nell'applicazione del rapporto del Comitato di Basilea del luglio 1992 che fissa i «*Requisiti minimi per la vigilanza sui gruppi bancari internazionali e i loro stabilimenti esteri*» e di proporre soluzioni pratiche. Il risultante rapporto contiene ventinove raccomandazioni (riportate nella Sezione II) intese a migliorare e facilitare la sorveglianza prudenziale dei rischi bancari al fine di assicurare la solidità delle singole istituzioni creditizie e la stabilità del sistema finanziario nel suo insieme.

Il Comitato di Basilea e il Gruppo offshore hanno approvato il rapporto, e i loro membri si sono impegnati a far uso dei propri poteri per promuovere l'applicazione delle raccomandazioni in esso contenute. Il Comitato di Basilea è del parere che il gruppo di lavoro abbia compiuto grandi progressi nel trattare una serie di difficili questioni. Se applicato nella sua integrità, lo schema elaborato dovrebbe consentire di migliorare notevolmente la vigilanza sui gruppi bancari multinazionali. Tuttavia, l'attuazione del programma enunciato nel documento dovrà essere seguita attentamente, ed è possibile che si rendano necessari ulteriori cambiamenti in futuro.

¹ Il Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria è un comitato di autorità di vigilanza bancaria istituito nel 1975 dai Governatori delle banche centrali dei paesi del Gruppo dei Dieci. Esso è formato da alti funzionari delle autorità di vigilanza bancaria e delle banche centrali di Belgio, Canada, Francia, Germania, Giappone, Italia, Lussemburgo, Paesi Bassi, Regno Unito, Stati Uniti, Svezia e Svizzera. Il Comitato si riunisce solitamente presso la Banca dei Regolamenti Internazionali a Basilea, dove ha sede il suo Segretariato permanente.

² Il Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria è stato istituito nel 1980 come consesso per la cooperazione tra le autorità di vigilanza nei centri finanziari offshore. Sono attualmente membri del Gruppo: Antille olandesi, Aruba, Bahamas, Bahrain, Barbados, Bermuda, Cipro, Gibilterra, Guernsey, Hong Kong, Isola di Man, Isole Cayman, Jersey, Libano, Malta, Mauritius, Panama, Singapore e Vanuatu.

Nel giugno 1996 il rapporto è stato discusso in occasione della nona Conferenza internazionale delle autorità di vigilanza bancaria, svoltasi a Stoccolma con la partecipazione di rappresentanti di centoquaranta paesi. Dopo un approfondito esame del suo contenuto, i partecipanti alla Conferenza, in veste di autorità di vigilanza bancaria, hanno approvato i principi in esso enunciati, impegnandosi a promuoverne l'applicazione nei rispettivi ambiti nazionali. Gruppi regionali di autorità di vigilanza bancaria proseguiranno le consultazioni sull'applicazione del rapporto. È previsto che prima della prossima Conferenza internazionale del 1998 sia effettuata un'indagine per verificare i progressi compiuti nel superamento degli ostacoli che impediscono un'efficace vigilanza su base consolidata.

Vigilanza sull'attività bancaria all'estero

I. Introduzione e antecedenti

I requisiti minimi per la vigilanza sui gruppi bancari internazionali e i loro stabilimenti esteri, pubblicati dal Comitato di Basilea per la vigilanza bancaria nel luglio 1992, stabiliscono quattro principi fondamentali:

1. tutte le banche internazionali devono sottostare alla vigilanza di un'autorità del paese di origine in grado di esercitare un'efficace sorveglianza su base consolidata;
2. la creazione di uno stabilimento bancario estero deve essere subordinata al consenso preventivo sia dell'autorità di vigilanza del paese ospitante sia dell'autorità di vigilanza del paese di origine;
3. le autorità di vigilanza del paese di origine devono avere il diritto di raccogliere informazioni dagli stabilimenti di loro pertinenza;
4. qualora l'autorità del paese ospitante giudichi che uno di questi tre requisiti non è rispettato, essa può imporre misure restrittive o vietare la creazione di stabilimenti bancari.

Alla fine del 1994 è stato istituito un gruppo di lavoro¹ composto di membri del Comitato di Basilea e del Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria con l'incarico di esaminare una serie di questioni concernenti l'applicazione dei requisiti minimi al fine di eliminare gli impedimenti a un'efficace vigilanza internazionale. Sebbene il gruppo, a causa della sua composizione, abbia concentrato la propria attenzione sulla vigilanza dell'attività bancaria offshore, le sue conclusioni sono applicabili a tutti i rapporti tra le autorità del paese di origine e del paese ospitante e sono state formulate come tali.

Il gruppo di lavoro ritiene che, per soddisfare i requisiti minimi, le autorità di vigilanza abbiano il diritto di applicare qualsiasi tecnica prudenziale che esse normalmente impiegano su base continuativa.

¹ I membri del gruppo erano: Mr. Crook (Guernsey), Mrs. Dilbert (Isole Cayman), Messrs Feldberg/Rutledge (Stati Uniti), Mrs. Foo-Yap Siew Hong (Singapore), Messrs Godano (Italia), Hartzell/Sullivan (Stati Uniti), Hauri/Zuberbühler (Svizzera), Sanio (Germania), Smout/Chalmers (Regno Unito), Spillenkothen/Ryback/Schemering (Stati Uniti), Williams (Bermuda), Freeland (Segretariato). Erano copresidenti del gruppo Mr. Powell (Presidente del Gruppo offshore di autorità di vigilanza) e Mr. Musch (Segretario Generale del Comitato di Basilea).

In alcuni casi permangono tuttavia impedimenti. Il rapporto esamina la natura di tali ostacoli e indica procedure pratiche per consentire alle autorità di applicare i requisiti, avvalendosi delle loro usuali tecniche di vigilanza. Il gruppo di lavoro ha identificato due principali ordini di problemi, esaminati nella parte centrale del rapporto, che ostacolano il conseguimento di questo obiettivo.

a) Il primo ordine di problemi concerne il terzo dei predetti requisiti, ossia l'*accesso all'informazione*. In particolare, le autorità di vigilanza del paese di origine («autorità del paese di origine») hanno incontrato o avvertono difficoltà nell'ottenere tutte le informazioni di cui hanno bisogno per esercitare un'efficace vigilanza consolidata. La legislazione sul segreto bancario continua a rappresentare un ostacolo in talune circostanze e giurisdizioni. Inoltre, in alcuni paesi permangono tuttora impedimenti all'applicazione di tecniche e procedure praticate da tempo, come le ispezioni in loco effettuate dalle autorità del paese di origine. D'altra parte, anche le autorità di vigilanza del paese ospitante («autorità del paese ospitante») hanno bisogno di ottenere informazioni dalle autorità del paese di origine per poter esercitare un'efficace sorveglianza sugli stabilimenti esteri sotto la loro giurisdizione.

b) Il secondo ordine di problemi riguarda il principio più generale enunciato nel Concordato, secondo cui tutte le operazioni bancarie all'estero devono essere assoggettate a un'*efficace vigilanza del paese di origine e del paese ospitante*. In particolare:

- le autorità del paese ospitante non dispongono di un criterio comune per giudicare in che cosa consista un'efficace vigilanza consolidata da parte delle autorità del paese di origine e se essa venga esercitata così come prescritto dal primo requisito minimo;
- per stabilire il modo migliore di condurre un'efficace vigilanza consolidata, le autorità del paese di origine necessitano di un meccanismo per valutare i criteri di vigilanza applicati dalle autorità del paese ospitante. Il Gruppo offshore ha definito alcuni criteri minimi per i propri membri e auspica l'assistenza del Comitato di Basilea nell'accertare se i singoli centri offshore soddisfino tali criteri;
- la presenza di lacune di vigilanza – ad esempio, entità puramente contabili («shell branches»), istituzioni «sorelle», ossia banche a

proprietà parallela, e case-madri con sede legale in centri finanziari sottoregolamentati – continua a minare il principio del Concordato secondo cui nessuno stabilimento bancario deve sfuggire alla sorveglianza.

Per realizzare un'effettiva applicazione dei requisiti minimi e delle raccomandazioni contenute in questo rapporto, il gruppo di lavoro ritiene che il proposito formulato nel documento del 1992, secondo cui i paesi devono adoperarsi attivamente per assicurare l'osservanza dei suddetti requisiti, vada ribadito alla Conferenza internazionale di Stoccolma con un impegno esplicito di tutti i partecipanti. Al fine di porre una sorta di scadenza a eventuali modifiche legislative, esso propone che la Conferenza di Stoccolma sia invitata ad approvare che, prima della successiva conferenza del 1998, sia condotta un'indagine per accertare in che misura i singoli paesi applicano i requisiti minimi e le presenti raccomandazioni. Il gruppo fa osservare che le autorità, le quali non riescono a ottenere prove soddisfacenti che un determinato paese ha applicato i requisiti, faranno prima o poi ricorso alle sanzioni previste nel quarto requisito o limiteranno l'operatività delle loro banche in talune giurisdizioni straniere.

II. Sommario delle conclusioni e raccomandazioni

Il gruppo di lavoro ha formulato numerose conclusioni e raccomandazioni che, a suo avviso, potrebbero utilmente integrare i requisiti minimi. Le raccomandazioni che seguono sono sottoposte all'approvazione dei partecipanti alla Conferenza di Stoccolma, tenendo presente che esse vanno esaminate nel contesto delle sezioni del documento dal quale sono tratte.

1. Migliorare l'accesso delle autorità del paese di origine alle informazioni necessarie a un'efficace vigilanza consolidata

l) Per esercitare un'esauriente vigilanza consolidata sull'attività globale dei propri gruppi bancari, le autorità del paese di origine devono essere in grado di valutare tutti gli aspetti rilevanti dell'operatività delle loro banche che incidono sulla sicurezza e solidità finanziaria, indipendentemente dal luogo in cui tali operazioni vengono effettuate,

facendo uso di qualsiasi tecnica di valutazione essenziale ai fini del loro processo di vigilanza (*paragrafi 16 e 18*).

II) Le autorità del paese di origine devono essere in grado di verificare che le informazioni quantitative ricevute dai gruppi bancari su filiazioni e filiali ubicate in altre giurisdizioni siano accurate e di assicurarsi che non vi siano lacune di vigilanza (*paragrafo 7*).

III) Pur riconoscendo che esistono legittime ragioni per proteggere la sfera privata del cliente, il gruppo di lavoro ritiene che le leggi sul segreto bancario non debbano pregiudicare la capacità degli organi di vigilanza di salvaguardare la sicurezza e solidità del sistema bancario internazionale (*paragrafo 5*).

IV) Allorché le autorità del paese di origine necessitano di informazioni su operazioni non di deposito, le autorità del paese ospitante sono invitate a prestare la loro assistenza nel fornire le informazioni richieste, se queste non sono ottenute attraverso altri canali di vigilanza. Il gruppo di lavoro è del parere che sia essenziale modificare le legislazioni nazionali che in qualche modo ostacolano la trasmissione di informazioni prudenziali su operazioni non di deposito (*paragrafo 8*).

V) Per quanto concerne il lato passivo del bilancio, nella prassi ordinaria le autorità del paese di origine non hanno bisogno di conoscere l'identità dei singoli depositanti. Tuttavia, in determinate circostanze ben definite esse devono poter accedere ai nominativi dei singoli depositanti e a informazioni sui conti di deposito (*paragrafo 9*).

VI) Normalmente le autorità del paese di origine non dovrebbero avere la necessità di conoscere l'identità degli investitori per conto e a rischio dei quali una banca nel paese ospitante gestisce gli investimenti. Tuttavia, in casi eccezionali esse devono poter accedere ai nominativi dei singoli investitori e a informazioni sui conti di investimento, fatte salve le condizioni di cui al paragrafo 10 (*paragrafo 13*).

VII) Il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese ospitante, la cui legislazione non consenta alle autorità del paese di origine di avere accesso a informazioni sui depositanti, si adoperino attivamente affinché la loro legislazione sia riesaminata e, se neces-

sario, modificata al fine di istituire un meccanismo che permetta alle autorità del paese di origine, in casi eccezionali e con il consenso delle autorità del paese ospitante, di accedere a informazioni sui depositanti, subordinatamente alle condizioni indicate al successivo punto VIII) (*paragrafo 12*).

VIII) Al fine di assicurare la legittima protezione della clientela bancaria, è importante che le informazioni ottenute dalle autorità del paese di origine, soprattutto quelle riguardanti l'identità dei depositanti o degli investitori, siano soggette a rigorosi vincoli di riservatezza. Il gruppo di lavoro raccomanda che nelle giurisdizioni ospitanti, la cui legislazione consente alle autorità estere di accedere a informazioni su depositanti e investitori delle banche, tale accesso sia subordinato (a discrezione del paese ospitante) alle seguenti condizioni (*paragrafo 10*):

- lo scopo per il quale sono richieste informazioni deve essere specifico e di natura prudenziale;
- le informazioni ricevute devono essere accessibili solo a funzionari addetti alla vigilanza prudenziale e non possono essere trasmesse a terzi senza il preventivo consenso dell'autorità del paese ospitante¹;
- deve essere assicurato che saranno prese tutte le misure possibili per preservare la riservatezza delle informazioni ricevute dall'autorità del paese di origine in assenza di esplicito consenso del cliente;
- tra le autorità del paese ospitante e le autorità del paese di origine vi deve essere un flusso di informazioni nei due sensi, sebbene non sia prescritta una perfetta reciprocità;
- prima di intraprendere un'azione sulla base delle informazioni ricevute, l'autorità destinataria dell'informazione si impegna a consultare quella che le ha fornite.

IX) Se l'autorità del paese ospitante ha buone ragioni per dubitare della capacità dell'autorità del paese di origine di limitare, esclusivamente a fini di vigilanza, l'uso delle informazioni ottenute in via con-

¹ Tranne che nelle circostanze descritte ai paragrafi 11 e 26.

fidenziale, essa conserva il diritto di non trasmettere tali informazioni (*paragrafo 11*).

X) A condizione che l'identità della clientela sia adeguatamente protetta, le autorità del paese di origine devono avere la possibilità, a loro discrezione e previa consultazione delle autorità del paese ospitante, di condurre ispezioni in loco in altre giurisdizioni allo scopo di assicurare un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata. In particolare, con il consenso delle autorità del paese ospitante e nel rispetto delle leggi di quest'ultimo, esse devono avere diritto di accesso a nominativi di singoli depositanti e a informazioni sui relativi conti di deposito, qualora sospettino gravi attività criminose, così come definite nella sezione d). Se l'autorità del paese ospitante ha motivo di ritenere che l'ispezione persegua fini non di vigilanza, essa deve avere il diritto di opporvisi o di sospenderla (*paragrafo 19*).

XI) Al fine di evitare potenziali malintesi, sarebbe opportuno che venisse stabilita una procedura standardizzata per le ispezioni all'estero, in linea con i criteri raccomandati nell'Allegato A (*paragrafo 20*).

XII) Relativamente ai paesi la cui legislazione non consente ispezioni in loco da parte delle autorità di vigilanza di altre giurisdizioni, il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese ospitante si adoperino attivamente affinché la loro legislazione sia modificata. Nel frattempo, esse dovranno essere disposte, nel quadro delle leggi vigenti, a collaborare con le autorità del paese di origine che desiderino effettuare un'ispezione. Il gruppo di lavoro ritiene che l'autorità del paese ospitante debba avere la facoltà di accompagnare l'autorità del paese di origine per tutta la durata dell'ispezione (*paragrafo 21*).

XIII) È importante che sia preservata la riservatezza delle informazioni ottenute nel corso di un'ispezione. Le autorità del paese di origine devono adoperarsi attivamente affinché le loro leggi siano modificate se queste non garantiscono adeguatamente che le informazioni ottenute ai fini di un'efficace vigilanza consolidata sono impiegate esclusivamente a tale scopo (*paragrafo 22*).

XIV) Se nel corso di un'ispezione in loco nel paese ospitante l'autorità del paese di origine rileva una violazione di rilevanza penale della

legge del proprio paese, essa può essere soggetta allo stringente obbligo legale di trasmettere immediatamente l'informazione alle competenti autorità giudiziarie del paese in questione. In tali circostanze, l'autorità del paese di origine deve informare l'autorità del paese ospitante in merito all'azione che intende intraprendere¹ (*paragrafo 26*).

XV) Per attuare un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata, le autorità del paese di origine necessitano altresì di informazioni su taluni aspetti *qualitativi* dell'attività svolta in altre giurisdizioni da filiali e filiazioni di gruppi bancari di loro pertinenza. Tutti i membri del gruppo di lavoro concordano sul fatto che per un'efficace vigilanza consolidata è essenziale che non vi siano ostacoli alla trasmissione di tali informazioni qualitative alle autorità del paese di origine (*paragrafi 14 e 15*).

2. Migliorare l'accesso delle autorità del paese ospitante alle informazioni necessarie a un'efficace vigilanza nel proprio paese

XVI) Per quanto riguarda le *informazioni specifiche* relative a una data dipendenza locale, un tempestivo scambio di informazioni può utilmente contribuire a risolvere un problema prima che esso si acutizzi. In tali casi, l'autorità del paese di origine dovrebbe quindi consultare l'autorità del paese ospitante e quest'ultima a sua volta dovrebbe riferire alla prima l'esito dei propri accertamenti. In particolare, è essenziale che l'autorità del paese di origine informi immediatamente l'autorità del paese ospitante se essa ha ragione di dubitare dell'integrità della dipendenza locale, della qualità della sua direzione o dell'adeguatezza dei controlli interni esercitati dalla casa-madre (*paragrafo 28*).

XVII) Le autorità del paese di origine dovrebbero prevedere una procedura di inoltro sistematico a tutte le autorità di vigilanza dei paesi che ospitano le banche di loro pertinenza del materiale informativo rilevante (*paragrafo 29*).

¹ Alcuni membri del gruppo di lavoro sostengono fermamente che, così come prescritto dalle loro leggi, l'autorità del paese di origine dovrebbe ottenere l'approvazione dell'autorità del paese ospitante prima di informare le competenti autorità giudiziarie del proprio paese in merito a qualsiasi violazione presunta della legge di questo paese.

XVIII) Sebbene il gruppo di lavoro sia concorde sul fatto che le autorità del paese di origine debbano cercare di tenere informate le autorità del paese ospitante su sostanziali cambiamenti sfavorevoli nella situazione globale di un gruppo bancario, esso riconosce che si tratta in genere di una questione molto delicata e che qualsiasi decisione su uno scambio di informazioni dovrà essere necessariamente presa caso per caso (*paragrafo 30*).

3. Assicurare che tutte le operazioni bancarie all'estero siano soggette a un'efficace vigilanza nel paese di origine e nel paese ospitante

XIX) Il gruppo di lavoro ha elaborato una serie di principi per un'efficace vigilanza consolidata (*Allegato B*) che potrebbero servire all'autorità del paese ospitante come schema di verifica nello stabilire se l'autorità del paese di origine soddisfa i requisiti minimi (*paragrafo 31*).

XX) Per favorire l'applicazione dei requisiti minimi, potrebbero essere usate procedure definite a livello di gruppi regionali di autorità di vigilanza, così come sta facendo attualmente il Gruppo offshore (*paragrafo 33*).

XXI) Il gruppo di lavoro raccomanda che altri gruppi regionali considerino la possibilità di impiegare uno schema di verifica analogo a quello usato dal Gruppo offshore (*Allegato C*) come strumento per accertare quali dei loro membri soddisfano taluni criteri generali (*paragrafo 34*).

XXII) Il Comitato di Basilea invita i suoi paesi membri ad assistere il Gruppo offshore o altri gruppi regionali nel processo di verifica fattuale, lasciando però ogni decisione in merito all'idoneità a far parte di un gruppo regionale esclusivamente al gruppo in questione. Il Comitato ha altresì incaricato il proprio Segretariato di tenere un elenco delle persone competenti (ad esempio, funzionari di vigilanza in pensione), disponibili a effettuare verifiche di questo genere (*paragrafo 37*).

XXIII) L'autorità di vigilanza che autorizza una cosiddetta «shell branch» è tenuta ad assicurare che tale «entità contabile» sia

soggetta a efficace vigilanza. Nessuna attività bancaria dovrà essere consentita senza una corrispondente autorizzazione e nessuna entità contabile dovrà essere autorizzata senza avere accertato che essa sarà soggetta a efficace vigilanza. Ove l'autorità del paese ospitante riceva una richiesta di autorizzazione per una nuova entità contabile che sarà amministrata in un'altra giurisdizione, essa dovrà informare sia l'autorità del paese di origine sia la competente autorità dell'altra giurisdizione, al fine di accertare, prima di accogliere la richiesta, che sarà esercitata un'adeguata vigilanza su tale struttura (*paragrafo 39*).

XXIV) Le autorità del paese di origine non dovranno autorizzare le banche di loro pertinenza ad aprire o acquisire dipendenze in altre giurisdizioni prima di essersi assicurate che tali dipendenze saranno soggette ad adeguata vigilanza (*paragrafo 40*).

XXV) Allorché le autorità del paese di origine intendono effettuare ispezioni in loco, esse dovranno avere la possibilità di esaminare i libri dell'entità contabile, indipendentemente dal luogo in cui sono tenuti. Il gruppo di lavoro è del parere che in nessun caso l'accesso a questi libri debba essere protetto da vincoli di segretezza nel paese che concede l'autorizzazione a tale struttura (*paragrafo 40*).

XXVI) Il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese di origine o del paese ospitante vigilino affinché sia assicurata la supervisione su base consolidata delle banche a proprietà parallela (ossia banche situate in differenti giurisdizioni che fanno capo alla stessa casa-madre senza avere rapporti di dipendenza reciproca), se necessario imponendo un cambiamento nella struttura del gruppo, come indicato nei requisiti minimi (*paragrafo 41*).

XXVII) L'autorità di vigilanza del paese di origine che autorizzi uno stabilimento bancario è responsabile della sorveglianza sulle operazioni a livello mondiale di tale stabilimento (*paragrafo 42*).

XXVIII) Nessuno stabilimento deve poter includere il termine «banca» nella sua denominazione qualora non effettui operazioni bancarie o non sia soggetto a vigilanza in quanto banca (*paragrafo 42*).

XXIX) Il gruppo di lavoro è del parere che il Comitato di Basilea debba raccomandare a tutti i paesi ospitanti la massima prudenza nell'autorizzare l'operatività internazionale di banche con sede legale in cen-

tri finanziari sottoregolamentati, e ancor più nell'accettare che altre istituzioni finanziarie effettuino operazioni bancarie da tali centri (*paragrafo 42*).

III. Migliorare l'accesso delle autorità del paese di origine alle informazioni necessarie a un'efficace vigilanza consolidata

a) Natura dei flussi di informazioni

1. Il gruppo di lavoro riconosce che vi sono diversi canali attraverso i quali le autorità del paese di origine possono ricevere informazioni. Di fatto, un'efficace vigilanza consolidata si basa su una chiara gerarchia dei flussi di informazioni dall'entità bancaria locale all'autorità di vigilanza del paese di origine. Per esempio, le informazioni dovrebbero poter circolare:

- dalla filiazione o filiale alla sede principale o casa-madre;
- dalla casa-madre o sede principale all'autorità del paese di origine;
- dalla filiazione o filiale all'autorità del paese ospitante;
- dall'autorità del paese ospitante all'autorità del paese di origine.

2. Nel valutare l'esigenza di informazioni di vigilanza, può essere utile effettuare una distinzione tra:

- informazioni preliminari necessarie a una procedura di autorizzazione;
- informazioni regolari necessarie a svolgere l'attività di vigilanza corrente;
- esigenze informative eccezionali in situazioni di «allerta» o crisi.

In tutti i casi, è essenziale che si sviluppino e rafforzino progressivamente gli schemi di collaborazione tra le autorità del paese di origine e le autorità del paese ospitante.

3. Come specificato nei requisiti minimi, una richiesta di autorizzazione offre l'occasione iniziale per stabilire un'intesa tra le autorità del paese di origine e le autorità del paese ospitante in merito al tipo di informazioni necessarie a entrambe e al modo di trasmetterle. In

alcuni casi questi accordi possono assumere la forma di un memorandum d'intesa bilaterale o di scambio di corrispondenza, in cui viene definito ciò che ciascuna parte si attende dalla collaborazione. I colloqui che precedono tali intese consentono spesso alle parti di conoscere meglio la natura dei rispettivi processi di vigilanza e l'utilità che esse possono trarne.

4. Nel determinare le esigenze informative è necessario, a giudizio del gruppo di lavoro, che le autorità del paese di origine distinguano tra le informazioni essenziali e quelle auspicabili, nonché tra informazioni rilevanti e non rilevanti. In passato, l'accesso delle autorità del paese di origine alle informazioni prudenziali nei paesi ospitanti era stato talora ostacolato da vincoli di segretezza intesi a preservare la tradizionale fiducia del cliente nel rispetto della confidenzialità dei suoi affari.

5. Pur riconoscendo che esistono legittime ragioni per proteggere la sfera privata del cliente, il gruppo di lavoro ritiene che le leggi sul segreto bancario non debbano pregiudicare la capacità degli organi di vigilanza di salvaguardare la sicurezza e solidità del sistema bancario internazionale. Esso è altresì convinto che le raccomandazioni miranti a rafforzare il meccanismo di scambio delle informazioni, contenute in questo documento, non rappresentino un pericolo per la capacità delle banche di proteggere i rapporti di confidenzialità che esse hanno con i loro clienti non coinvolti in attività illecite. Tutte le raccomandazioni formulate nella Parte III di questo documento soggiacciono alle eccezioni indicate nella sezione d) che tratta di gravi attività criminose. Eccezioni analoghe si applicano in caso di infrazione deliberata delle limitazioni prudenziali o delle regole di vigilanza.

b) Caratteristiche delle informazioni necessarie alle autorità del paese di origine ai fini della vigilanza corrente

6. Il gruppo di lavoro osserva che le autorità del paese di origine hanno bisogno di due tipi di informazioni: *quantitative e qualitative*. Particolare rilevanza assumono il rischio di credito, il rischio di mercato e altri rischi finanziari, nonché la qualità dell'organizzazione e dei controlli al fine di assicurare che le banche operino in modo pru-

dente senza assumere rischi eccessivi, tali da minacciare la loro solvibilità. Nella maggior parte dei casi, i rischi sorgono dal lato attivo del bilancio, per cui l'attenzione delle autorità del paese di origine si concentra sui prestiti e su altre forme di impiego.

7. Le informazioni *quantitative*, la cui segnalazione su base consolidata è necessaria alle autorità del paese di origine come prassi ordinaria, comprendono i dati relativi agli stabilimenti esteri per calcolare, ad esempio, i coefficienti di adeguatezza patrimoniale, i grandi fidi o i massimali creditizi (comprese le posizioni intragruppo), nonché le concentrazioni dal lato dei finanziamenti e dei depositi di una banca. Le autorità del paese di origine dovrebbero poter contare sul fatto che la casa-madre disponga di tali informazioni e sia in grado di trasmetterle liberamente (ivi compresi numero e ammontare dei grandi depositi). In alcune giurisdizioni essa è tenuta a farlo per legge. Tuttavia, le autorità del paese di origine devono parimenti essere in grado di verificare che le informazioni quantitative ricevute dai gruppi bancari su filiazioni e filiali ubicate in altre giurisdizioni siano accurate e di assicurarsi che non vi siano lacune di vigilanza.

8. In alcuni paesi ospitanti, la legislazione nazionale pone ostacoli alla regolare raccolta e verifica di dati prudenziali da parte dell'autorità del paese di origine. L'accesso a informazioni *dal lato attivo del bilancio* pone problemi minori rispetto alla rivelazione di dati sui depositanti. Pertanto, allorché le autorità del paese di origine necessitano di informazioni su operazioni non di deposito, le autorità del paese ospitante sono invitate a prestare la loro assistenza nel fornire le informazioni richieste, se queste non sono ottenute attraverso altri canali di vigilanza. Il gruppo di lavoro è del parere che sia essenziale modificare le legislazioni nazionali che in qualche modo ostacolano la trasmissione di informazioni prudenziali su operazioni non di deposito.

9. Per quanto concerne il *lato passivo del bilancio*, nella prassi ordinaria le autorità del paese di origine non hanno bisogno di conoscere l'identità dei singoli depositanti. Il loro interessamento per i depositi attiene principalmente alla liquidità dell'istituzione; le informazioni di cui tipicamente necessitano riguardano l'esistenza di eventuali concentrazioni a livello globale e, in caso affermativo, la loro entità. Pertanto, in genere è sufficiente che esse dispongano di dati aggregati sui depositi che superano una soglia significativa in rapporto alla

massa fiduciaria, al totale di bilancio o al patrimonio di un'istituzione, insieme a informazioni sulla provenienza di tali depositi. Tuttavia, un'autorità del paese di origine può voler verificare se un dato nominativo figura fra i grandi depositanti, al fine di controllare le concentrazioni di depositi o i rischi di provvista in caso di loro ritiro, oppure di ricostruire tutte le transazioni effettuate da o per conto di un singolo cliente – il quale può configurarsi come un gruppo di società collegate – per sorvegliare l'esposizione di una banca in situazione problematica. In tali circostanze ben definite, le autorità del paese di origine devono poter accedere ai nominativi dei singoli depositanti e a informazioni sui conti di deposito.

10. Al fine di assicurare la legittima protezione della clientela bancaria, è importante che le informazioni ottenute dalle autorità del paese di origine, soprattutto quelle riguardanti l'identità dei depositanti o degli investitori, siano soggette a rigorosi vincoli di riservatezza. In mancanza di adeguate assicurazioni in merito, la fiducia del cliente sarà compromessa e le autorità del paese ospitante saranno comprensibilmente riluttanti a consentire l'accesso alle informazioni da parte delle autorità del paese di origine. Di conseguenza, il gruppo di lavoro raccomanda che nelle giurisdizioni ospitanti, la cui legislazione consente alle autorità estere di accedere a informazioni su depositanti o investitori delle banche, tale accesso sia subordinato (a discrezione del paese ospitante) alle seguenti condizioni, che sono sostanzialmente in linea con quelle indicate nel Supplemento al Concordato del 1990, ossia:

- lo scopo per il quale sono richieste informazioni deve essere specifico e di natura prudenziale;
- le informazioni ricevute devono essere accessibili solo a funzionari addetti alla vigilanza prudenziale e non possono essere trasmesse a terzi senza il preventivo consenso dell'autorità del paese ospitante¹;
- deve essere assicurato che saranno prese tutte le misure possibili per preservare la riservatezza delle informazioni ricevute dall'autorità del paese di origine in assenza di esplicito consenso del cliente;

¹ Tranne che nelle circostanze descritte ai paragrafi 11 e 26.

- tra le autorità del paese ospitante e le autorità del paese di origine vi deve essere un flusso di informazioni nei due sensi, sebbene non sia prescritta una perfetta reciprocità;
- prima di intraprendere un'azione sulla base delle informazioni ricevute, l'autorità destinataria dell'informazione si impegna a consultare quella che le ha fornite.

11. In non pochi paesi è altresì possibile che, in varia misura, le autorità di vigilanza siano costrette per disposizione giudiziaria, specie in casi di reato, a rivelare informazioni alle quali hanno accesso, comprese quelle ottenute da un'autorità straniera o acquisite nel corso di un'ispezione in loco effettuata all'estero. In alcuni paesi le commissioni parlamentari dispongono di poteri legali e regolamentari analoghi che consentono loro di ingiungere all'autorità di vigilanza di rivelare informazioni ottenute in via confidenziale. In tali circostanze, quest'ultima dovrebbe normalmente informare l'autorità del paese ospitante e sollecitarne il consenso preventivo. Qualora l'autorità del paese ospitante non possa dare il suo consenso, si suggerisce che l'autorità del paese di origine faccia rilevare al giudice o alla commissione che, insistendo nella richiesta, potrebbe essere gravemente pregiudicata la futura capacità dell'autorità del paese di origine di ottenere le informazioni necessarie a un'efficace vigilanza non solo nel paese ospitante, ma anche in altri paesi, e che ciò potrebbe compromettere la possibilità di effettuare ispezioni all'estero. Se l'autorità del paese ospitante ha buone ragioni per dubitare della capacità dell'autorità del paese di origine di limitare, esclusivamente a fini di vigilanza, l'uso delle informazioni ottenute in via confidenziale, essa conserva il diritto di non trasmettere tali informazioni.

12. In alcuni paesi, la legislazione nazionale non permette alle autorità del paese ospitante, persino in circostanze ben definite, di rivelare informazioni specifiche sui depositanti, quali che siano le assicurazioni fornite dalle autorità del paese di origine sulla riservatezza dell'informazione. Il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese ospitante, la cui legislazione non consenta alle autorità del paese di origine di avere accesso a informazioni sui depositanti, si adoperino attivamente affinché la loro legislazione sia riesaminata e, se necessario, modificata al fine di istituire un meccanismo che per-

metta alle autorità del paese di origine, in casi eccezionali e con il consenso delle autorità del paese ospitante, di accedere a informazioni sui depositanti, subordinatamente alle condizioni indicate nel paragrafo 10.

13. Molte banche gestiscono gli investimenti per i propri clienti a rischio di questi ultimi. Tali fondi non figurano in bilancio e non implicano necessariamente rischi di solvibilità o di liquidità, sebbene possano comportare rischi giuridici, operativi e di perdita di immagine. Normalmente, le autorità del paese di origine non dovrebbero avere la necessità di conoscere l'identità di questi investitori, sebbene esse possano desiderare di verificare se i sistemi di gestione e registrazione degli investimenti di una banca sono adeguati. Tuttavia, in casi eccezionali, come quelli descritti nella sezione d), le autorità del paese di origine devono poter accedere ai nominativi dei singoli investitori e a informazioni sui conti di investimento, fatte salve le condizioni di cui al paragrafo 10.

14. Per attuare un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata, le autorità del paese di origine necessitano altresì di informazioni su taluni aspetti *qualitativi* dell'attività svolta in altre giurisdizioni da filiali e filiazioni di gruppi bancari di loro pertinenza. In particolare, devono poter verificare che:

- il gruppo bancario dispone di un adeguato sistema di gestione del rischio che copre tutte le sue attività a livello globale;
- i controlli interni e le procedure di revisione interna applicati alle operazioni del gruppo all'estero sono sufficientemente rigorosi;
- i cambiamenti nella proprietà e nel controllo di filiazioni possedute parzialmente sono soggetti a monitoraggio;
- il processo di segnalazione in base al quale l'autorità del paese di origine riceve le informazioni attraverso in canali indicati al paragrafo 1 è affidabile;
- la qualità della direzione è adeguata, accertando, se del caso, i requisiti di professionalità e onorabilità dei singoli componenti;
- la qualità dell'attivo e i livelli di concentrazione sono noti e non superano parametri adeguati;

- la liquidità dell'istituzione è sotto controllo e non viene fatto eccessivo affidamento su una singola fonte esterna (o un esiguo numero di fonti) di finanziamento;
- le disposizioni di legge e la normativa di vigilanza sia del paese ospitante che del paese di origine sono rispettate.

15. Il gruppo di lavoro conviene che per un'efficace vigilanza consolidata è essenziale che non vi siano ostacoli alla trasmissione di tali informazioni qualitative alle autorità del paese di origine. Le autorità del paese ospitante dovrebbero poter quindi rispondere liberamente a qualsiasi quesito posto dalle autorità del paese di origine e informare queste ultime qualora vengano a conoscenza di eventuali aspetti problematici.

c) Ispezioni delle autorità del paese di origine

16. In base ai requisiti minimi, le autorità del paese di origine sono tenute a esercitare un'esauriente vigilanza consolidata sulle attività globali dei gruppi bancari di loro pertinenza. Per adempiere tale funzione, esse devono essere in grado di valutare tutti gli aspetti rilevanti dell'operatività delle loro banche che incidono sulla sicurezza e solidità finanziaria, indipendentemente dal luogo in cui tali operazioni sono effettuate. A tal fine, sono disponibili vari mezzi, come le ispezioni in loco, l'accesso alle relazioni dei revisori e alle segnalazioni prudenziali, oppure l'esame di ogni altra informazione pertinente.

17. Tra i principali ambiti di interesse per le autorità del paese di origine rientrano i controlli interni, la competenza degli organi direttivi e altri fattori qualitativi elencati nel paragrafo 14. La mancanza di appropriati controlli interni presso un importante stabilimento estero può avere profonde implicazioni per l'intero gruppo. Pertanto, senza un adeguato accesso a informazioni sul contesto operativo e sui sistemi di controllo di tali stabilimenti, le autorità del paese di origine non possono avere nessuna garanzia che il gruppo nel suo insieme sia gestito in modo sicuro e prudente. Pur non potendosi escludere del tutto la possibilità di frodi o altre infrazioni, il rischio di comportamenti illeciti può essere ridotto attraverso un sistema operativo e di controllo rigoroso a livello globale.

18. In ordine alle operazioni all'estero di gruppi bancari per i quali esse sono responsabili, le autorità del paese di origine devono poter applicare qualsiasi tecnica di valutazione essenziale ai fini del loro processo di vigilanza. Ciò significa che, se l'attività ispettiva è essenziale a tale processo, le autorità del paese di origine devono essere in grado di raccogliere informazioni in loco, nel dovuto rispetto delle condizioni elencate al paragrafo 10. In passato, sono sorte difficoltà in alcuni paesi ospitanti a causa di norme stringenti in materia di segreto bancario o di sovranità, specie se l'ispezione implica l'accesso ai nominativi di singoli depositanti. Per conciliare le esigenze delle autorità del paese di origine con gli interessi delle autorità del paese ospitante, il gruppo di lavoro ha individuato vari modi, di seguito elencati, in cui l'autorità del paese di origine, a sua discrezione e previa consultazione dell'autorità del paese ospitante, può raccogliere in loco le informazioni necessarie a un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata:

- esame autonomo in loco da parte dell'autorità del paese di origine, accompagnata dall'autorità del paese ospitante a discrezione di quest'ultima;
- esame in loco condotto insieme all'autorità del paese ospitante; per proteggere la riservatezza dei dati relativi ai clienti, gli aspetti dell'attività concordemente definiti «delicati» vengono trattati dall'autorità del paese ospitante e valutati congiuntamente con l'autorità del paese di origine;
- esame in loco da parte dell'autorità del paese ospitante sotto la direzione dell'autorità del paese di origine;
- esame in loco da parte dell'autorità del paese ospitante, mettendo a disposizione dell'autorità del paese di origine una copia delle conclusioni dell'indagine;
- esame in loco condotto da un revisore esterno autorizzato (preferibilmente la stessa società di revisione che esamina la casa-madre), sulla base di istruzioni dettagliate dell'autorità del paese di origine con il concorso dell'autorità del paese ospitante e la trasmissione dei risultati a entrambe;
- esame in loco condotto da un revisore interno della sede principale della banca, il cui rapporto viene messo a disposizione dell'autorità del paese di origine e/o del paese ospitante.

19. In molti casi, le informazioni richieste dalle autorità del paese di origine possono essere ottenute per loro conto dalle autorità del paese ospitante oppure da revisori esterni o interni. Vi sono nondimeno aspetti che le autorità del paese di origine hanno bisogno di verificare personalmente. Non essendovi regole prestabilite per determinare in quale categoria rientri una data informazione, si considera appropriata una valutazione della situazione caso per caso. Tuttavia, a condizione che l'identità della clientela sia adeguatamente protetta, il gruppo di lavoro conviene che le autorità del paese di origine debbano avere la possibilità, a loro discrezione e previa consultazione delle autorità del paese ospitante, di condurre ispezioni in loco in altre giurisdizioni allo scopo di assicurare un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata. In particolare, con il consenso delle autorità del paese ospitante e nel rispetto delle leggi di quest'ultimo, esse devono avere diritto di accesso a nominativi di singoli depositanti o investitori e a informazioni sui relativi conti di deposito o di investimento, qualora sospettino gravi attività criminose, così come definite nella sezione d) o una situazione di liquidità anomala, cui si fa riferimento nel paragrafo 9. Si riconosce che, se l'autorità del paese ospitante ha motivo di ritenere che l'ispezione persegue fini non di vigilanza, essa deve avere il diritto di opporvisi o di sospenderla.

20. Sebbene non tutte, molte autorità di vigilanza effettuano ispezioni in loco nell'ambito delle loro normali pratiche di vigilanza, e il gruppo di lavoro è del parere che per evitare potenziali malintesi sarebbe opportuno che venisse stabilita una procedura standardizzata per le ispezioni all'estero. Nell'Allegato A viene proposto uno schema come base per definire una procedura concordemente accettabile.

21. In alcuni paesi le leggi attualmente in vigore non consentono le ispezioni in loco da parte di autorità di vigilanza di altre giurisdizioni. In questi casi, il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese ospitante si adoperino attivamente affinché la loro legislazione sia modificata. Nel frattempo, esse dovranno essere disposte, nel quadro delle leggi vigenti, a collaborare con le autorità del paese di origine che desiderino effettuare un'ispezione al fine di assicurarsi che queste ultime ottengano le informazioni richieste (ad esempio, incaricando un revisore esterno di eseguire un'ispezione per conto dell'autorità del paese di origine). In alternativa, potrebbero essere

autorizzate ispezioni limitate subordinatamente al rispetto da parte dell'autorità del paese di origine delle disposizioni in materia di segreto bancario in vigore nel paese ospitante. Gli ambiti in cui vigono restrizioni di accesso (ad esempio, informazioni su singoli clienti) verrebbero individuati dall'autorità del paese ospitante nell'esaminare il piano di ispezione. In ogni caso, il gruppo di lavoro ritiene che l'autorità del paese ospitante debba avere la facoltà di accompagnare l'autorità del paese di origine per tutta la durata dell'ispezione, indipendentemente dal fatto che l'autorità del paese di origine desideri delegare all'autorità del paese ospitante la responsabilità dell'ispezione (o parte di essa). Se i contatti hanno carattere regolare, tutte queste procedure potrebbero essere utilmente definite in un memorandum d'intesa o in uno scambio di corrispondenza.

22. È importante che sia preservata la riservatezza delle informazioni ottenute nel corso di un'ispezione. Le autorità del paese di origine devono adoperarsi attivamente affinché le loro leggi siano modificate se queste non garantiscono adeguatamente che le informazioni ottenute ai fini di un'efficace vigilanza consolidata sono impiegate esclusivamente a tale scopo, così come specificato ai paragrafi 10 e 11.

d) Gravi attività criminose

23. Nella maggior parte dei paesi, la legislazione nazionale prevede attualmente che le norme sul segreto bancario possano essere derogate qualora l'autorità giudiziaria abbia prove indiziali che è stato commesso un reato grave, come atti di terrorismo, furto, sequestro di persona, traffico di droga, estorsione, riciclaggio di denaro sporco o frode (sia esso stato perpetrato all'interno della banca, da esterni a danno della banca o dalla banca stessa a danno di terzi). In questi casi esistono di norma chiare procedure legali che consentono all'autorità giudiziaria di ottenere informazioni sia nel proprio paese che all'estero. Ad esempio, un'indagine su gravi attività criminose può essere spesso avviata da un'autorità giudiziaria del paese di origine e comunicata all'autorità giudiziaria del paese ospitante con richiesta formale di informazioni, sulla base di prove indiziali di reato. Siffatta procedura non coinvolge in genere le autorità di vigilanza del paese di origine o del paese ospitante.

24. A giudizio del gruppo di lavoro, le autorità di vigilanza in tutti i paesi devono assicurare che le rispettive banche continuino a essere vigili a riguardo di indizi relativi a tali attività criminose e a riferire alle autorità competenti gli indizi acquisiti nel corso della loro attività di supervisione. Benché il gruppo di lavoro riconosca che gli organi di vigilanza bancaria non sono autorità giudiziarie e che generalmente non spetta loro condurre indagini formali nei casi che implicano una presunta violazione del diritto penale, talora si rendono necessarie eccezioni, in particolare quando tali casi sono direttamente collegati all'esercizio delle loro legittime funzioni di vigilanza corrente.

25. Sebbene le autorità del paese di origine non abbiano normalmente bisogno di accedere ai nominativi di singoli depositanti o investitori, sono giustificate eccezioni qualora esse sospettino una grave attività criminosa o la mancata osservanza di prescrizioni prudenziali che potrebbe mettere a repentaglio la stabilità finanziaria o la reputazione della banca. In questi casi, l'autorità del paese di origine ha legittime ragioni per avere accesso ai nominativi dei singoli depositanti o investitori e a informazioni sui relativi conti di deposito o di investimento. Per motivare tale accesso, essa deve fornire informazioni specifiche, qualora l'autorità del paese ospitante lo richieda.

26. Se nel corso di un'ispezione in loco nel paese ospitante l'autorità del paese di origine rileva una violazione di rilevanza penale della legge del proprio paese, essa può essere soggetta allo stringente obbligo legale di trasmettere immediatamente l'informazione alle competenti autorità giudiziarie del paese in questione. In tali circostanze, l'autorità del paese di origine deve informare l'autorità del paese ospitante in merito all'azione che intende intraprendere¹.

e) Flusso di informazioni dall'autorità del paese di origine all'autorità del paese ospitante

27. Questioni delicate sorgono altresì allorché si tratta di assicurare un adeguato flusso di informazioni dall'autorità del paese di origine

¹ Alcuni membri del gruppo di lavoro sostengono fermamente che, così come prescritto dalle loro leggi, l'autorità del paese di origine dovrebbe ottenere l'approvazione dell'autorità del paese ospitante prima di informare le competenti autorità giudiziarie del proprio paese in merito a qualsiasi violazione presunta della legge di questo paese.

all'autorità del paese ospitante. Esistono sostanzialmente tre tipi di informazioni che l'autorità del paese di origine può fornire per assistere l'autorità del paese ospitante nel condurre un'efficace attività di vigilanza nella sua giurisdizione. In primo luogo, l'autorità del paese ospitante sarà evidentemente interessata alle informazioni attinenti all'insediamento locale sui cui esercita la sorveglianza. In secondo luogo, essa ha bisogno di essere informata del quadro generale di vigilanza in cui opera il gruppo bancario di appartenenza, ossia delle tecniche specifiche impiegate dall'autorità di vigilanza del paese di origine. In terzo luogo, è importante che, per quanto possibile, l'autorità del paese ospitante abbia cognizione di qualsiasi problema significativo sorto nella sede principale o nel gruppo nel suo insieme, specie se l'insediamento locale svolge un ruolo di rilievo nella giurisdizione ospitante.

28. Della più grande rilevanza immediata per l'autorità del paese ospitante sono le *informazioni specifiche* relative a una dipendenza locale. Attraverso i suoi rapporti con la casa-madre, l'autorità del paese di origine può ottenere informazioni che rivelino l'esistenza di un problema in una dipendenza estera. Tali informazioni possono apparire relativamente poco importanti, come l'errata segnalazione di una posizione alla casa-madre o la convinzione che certi tipi di operazioni siano contabilizzate presso una dipendenza all'estero. Nondimeno, in tali casi lo scambio tempestivo di informazioni può utilmente contribuire a risolvere un problema prima che esso si acutizzi. L'autorità del paese di origine dovrebbe quindi consultare l'autorità del paese ospitante e quest'ultima a sua volta dovrebbe riferire alla prima l'esito dei propri accertamenti. In particolare, è essenziale che l'autorità del paese di origine informi immediatamente l'autorità del paese ospitante se ha ragione di dubitare dell'integrità della dipendenza locale, della qualità della sua direzione o dell'adeguatezza dei controlli interni esercitati dalla casa-madre.

29. Per quanto concerne le *informazioni più generali* su un gruppo bancario, la conoscenza da parte dell'autorità del paese ospitante dei requisiti prudenziali applicati dall'autorità del paese di origine può migliorare la capacità della prima di vigilare sulla dipendenza locale e, se del caso, contribuire a rafforzare tali requisiti prudenziali. Le autorità del paese di origine dovrebbero altresì prevedere una procedura di inoltro sistematico a tutte le autorità di vigilanza dei paesi

che ospitano le banche di loro pertinenza del materiale informativo rilevante.

30. Un problema più delicato riguarda l'opportunità che le autorità del paese ospitante siano informate su *sostanziali cambiamenti sfavorevoli nella situazione globale* di gruppi bancari operanti nelle loro giurisdizioni. Sebbene il gruppo di lavoro sia concorde sul fatto che le autorità del paese di origine debbano cercare di tenere al corrente, in misura adeguata compatibilmente con le loro competenze, le autorità del paese ospitante di tali cambiamenti, esso riconosce che si tratta in genere di una questione molto delicata per le autorità di vigilanza del paese di origine (sia sotto il profilo dei contenuti che dei tempi) e che qualsiasi decisione su uno scambio di informazioni dovrà essere necessariamente presa caso per caso, tenendo conto di tutti gli elementi rilevanti.

IV. Assicurare che tutte le operazioni bancarie all'estero siano soggette a un'efficace vigilanza nel paese di origine e nel paese ospitante

a) Stabilire l'efficacia della vigilanza del paese di origine

31. Il gruppo di lavoro ha discusso lungamente le difficoltà che le autorità del paese ospitante incontrano nello stabilire se le banche estere nella loro giurisdizione sono assoggettate o meno a un'efficace ed esauriente vigilanza consolidata, così come prescritto dai requisiti minimi. Sebbene l'indagine sulle pratiche di vigilanza condotta nel 1993-94 dal Comitato di Basilea si sia dimostrata un'utile base di partenza, le informazioni ricavate sono soggettive, parziali e non verificate autonomamente. Il gruppo di lavoro ha pertanto elaborato una serie di principi per un'efficace vigilanza consolidata (Allegato B) che potrebbe servire all'autorità del paese ospitante come schema di verifica nello stabilire se l'autorità del paese di origine soddisfa i requisiti minimi. Si è trattato di un lavoro non semplice, in quanto le tecniche impiegate per la supervisione delle dipendenze estere differiscono da paese a paese, ed è stato quindi proposto che tali principi siano discussi alla Conferenza di Stoccolma in giugno.

32. Anche adottando un identico schema di verifica, una valutazione comune dei requisiti prudenziali dei vari paesi presenta difficoltà pratiche. L'idea di affidare questa valutazione al settore privato (ad esempio, agenzie di rating o società di revisione) non incontra molto entusiasmo, né si ritiene opportuno che questo compito sia assunto dal Comitato di Basilea. I membri offshore del gruppo di lavoro hanno proposto che il Segretariato di Basilea analizzi le pratiche di vigilanza senza cercare di formulare giudizi sulla loro adeguatezza; i membri del Comitato di Basilea del gruppo hanno tuttavia serie riserve a riguardo di qualsiasi procedura che possa essere interpretata come un avallo implicito del Comitato a decisioni assunte da singole autorità di vigilanza, e preferiscono il ricorso a un osservatore indipendente.

33. Un'altra possibilità è quella di impiegare le procedure definite a livello di gruppi regionali di autorità di vigilanza per favorire l'applicazione dei requisiti minimi, così come sta facendo attualmente il Gruppo offshore. Ciascun gruppo regionale potrebbe essere incoraggiato a sottoscrivere il principio di un'efficace vigilanza consolidata e a impegnarsi per la sua applicazione, avvalendosi dello schema di verifica dell'Allegato B. Il gruppo di lavoro è del parere che questa materia, nonché l'applicazione dei requisiti minimi in generale, possa essere utilmente sviluppata alla Conferenza di Stoccolma.

b) Monitoraggio dei requisiti prudenziali nei paesi ospitanti

34. Ai sensi dei requisiti minimi, sussiste anche per le autorità del paese ospitante l'obbligo di esercitare un'efficace supervisione. Nell'intento di incoraggiare i propri membri a soddisfare adeguati requisiti prudenziali, il Gruppo offshore prescrive attualmente che un'autorità di vigilanza soddisfi talune condizioni prima di poter diventare membro del Gruppo. Di recente, questa ammissione è stata parzialmente subordinata a una verifica in loco da parte di un osservatore indipendente, che valuta le pratiche di vigilanza del centro candidato sulla base di uno schema di verifica riportato nell'Allegato C. Il Gruppo offshore utilizza i risultati dell'indagine per decidere se i criteri per una piena adesione al Gruppo sono soddisfatti o lo saranno verosimilmente nell'arco dei prossimi due anni (nel qual caso può essere accordato lo status di «osservatore») oppure se la

candidatura deve essere respinta. I risultati della verifica sono comunicati al paese esaminato per consentire a quest'ultimo di formulare commenti prima che sia presa una decisione. Per accertare che i requisiti sono soddisfatti anche dai membri esistenti, il Gruppo offshore prevede di istituire una procedura di «riconferma», in base alla quale l'idoneità di tali membri verrebbe verificata nell'arco, per esempio, di cinque anni. Il gruppo di lavoro raccomanda che altri gruppi regionali considerino la possibilità di impiegare un analogo schema di verifica come strumento per accertare quali dei loro membri soddisfino determinati criteri generali.

35. Non è un compito facile per il Gruppo offshore eseguire tali verifiche in loco. A suo avviso, l'ideale sarebbe che l'autorità del paese di origine effettuasse tali visite per suo conto, lasciando decidere al Gruppo se i suoi criteri sono soddisfatti o meno. Esso ha pertanto chiesto al Comitato di Basilea di fornirgli assistenza diretta o quanto meno di consentire al suo Segretariato di fungere da «stanza di compensazione» per le informazioni raccolte dai suoi membri.

36. Il Comitato di Basilea appoggia l'intenzione del Gruppo offshore di migliorare i requisiti prudenziali dei suoi membri, ma non desidera che il proprio Segretariato sia direttamente coinvolto in un esercizio di questo genere, a causa del «moral hazard» che potrebbe derivarne qualora ciò dovesse apparire come una sorta di omologazione. A suo avviso, anche nel caso di una visita limitata all'accertamento fattuale esso apparirebbe inevitabilmente come un elemento-chiave del processo. Alcuni dei suoi membri si chiedono perché tali ispezioni non possano essere condotte da un membro del Gruppo offshore, da una società di revisione o da un funzionario di vigilanza in pensione. L'importante è che sia assicurata la coerenza della procedura. Altri rilevano che il rischio di «moral hazard» potrebbe essere ridotto impiegando una gamma di paesi diversi nel processo di verifica. Un'altra possibilità è che un membro del Gruppo offshore accompagni un rappresentante dei paesi del Gruppo dei Dieci. In ogni caso, l'autorità del paese di origine dovrebbe avere la possibilità di partecipare all'indagine fattuale, ove lo reputi opportuno.

37. Dopo aver valutato il pro e il contro, il Comitato di Basilea invita i singoli paesi membri ad assistere il Gruppo offshore o altri gruppi regionali nel processo di verifica fattuale, lasciando però ogni deci-

sione in merito all'idoneità a far parte di un gruppo regionale esclusivamente al gruppo in questione. Il Comitato ha altresì incaricato il suo Segretariato di tenere un elenco di persone competenti (ad esempio, funzionari di vigilanza in pensione), disponibili a effettuare verifiche di questo genere.

c) Altri aspetti problematici inerenti all'attività bancaria all'estero

38. Il gruppo di lavoro congiunto ha preso in esame una serie di questioni poste dalle cosiddette «*shell branches*», definite in questo documento come entità puramente contabili insediate in un centro, ma di fatto amministrate o controllate da un'altra giurisdizione¹. Quando quest'ultima non corrisponde né al paese di origine né a quello ospitante, vi è il pericolo che in alcuni casi queste entità sfuggano a un'efficace supervisione. Esse potrebbero cioè non essere soggette alla vigilanza né della giurisdizione che ha concesso l'autorizzazione, né della giurisdizione in cui ha sede l'unità di amministrazione/controllo, né infine del paese di origine.

39. Il gruppo di lavoro è dell'avviso che il controllo su tutte le dipendenze faccia necessariamente parte integrante della vigilanza consolidata eseguita dalle autorità del paese di origine e che questo problema debba essere affrontato mediante una rigorosa applicazione dei requisiti minimi. L'autorità del paese ospitante che autorizza «un'entità contabile» è parimenti tenuta ad assicurare che questa sia soggetta a efficace vigilanza. Nessuna attività bancaria dovrà essere consentita senza una corrispondente autorizzazione e nessuna entità contabile dovrà essere autorizzata senza aver accertato che essa sarà soggetta a efficace vigilanza. Ove l'autorità del paese ospitante riceva una richiesta di autorizzazione per una nuova entità contabile che sarà amministrata in un'altra giurisdizione, essa dovrà informare sia l'autorità del paese di origine sia l'autorità della giurisdizione in cui tale entità sarà amministrata. Prima di autorizzare l'entità contabile, l'autorità del paese ospitante dovrà accertare in che modo l'autorità del paese di origine (con i propri mezzi o con l'assistenza

¹ Un'entità contabile può essere anche amministrata o controllata direttamente dalla giurisdizione di insediamento, ma in questo caso l'autorità di quel paese dovrebbe avere accesso alle informazioni necessarie a un'efficace vigilanza consolidata.

dell'autorità autorizzante e dell'autorità del paese in cui l'entità è amministrata) assicurerà un'efficace vigilanza su tale dipendenza.

40. Invero, tutte le autorità di vigilanza coinvolte nella creazione di un'entità contabile – ossia l'autorità del paese di origine, l'autorità del paese ospitante (che accorda l'autorizzazione) e l'autorità della giurisdizione da cui essa sarà amministrata e controllata – dovranno assicurarsi che ciascuno dei loro omologhi sia consultato sull'istituenda struttura. Per esempio, l'autorità del paese di origine non dovrà autorizzare le banche di propria pertinenza ad aprire o acquisire dipendenze in una giurisdizione ospitante prima di essersi assicurata che tali dipendenze saranno soggette ad adeguata vigilanza. Se un'autorità ritiene che esistano lacune di vigilanza, essa dovrà discutere la questione con le altre autorità competenti, al fine di garantire che l'attività delle entità contabili sia assoggettata a efficace sorveglianza. In definitiva, compete all'autorità del paese di origine assicurare che qualsiasi lacuna di vigilanza sia colmata. Alorché una tale autorità intende effettuare ispezioni in loco, essa dovrà avere la possibilità di esaminare i libri dell'entità contabile, indipendentemente dal luogo in cui sono tenuti. Il gruppo di lavoro è del parere che in nessun caso l'accesso a questi libri debba essere protetto da vincoli di segretezza nel paese che autorizza un'entità contabile. Se l'autorità del paese di origine non intende effettuare ispezioni in loco, non dovranno essere posti vincoli a revisori interni ed esterni. In ogni caso, se un'autorità di vigilanza, nel corso di un regolare esame delle operazioni registrate presso un'entità contabile dovesse rilevare un'attività insolita che richieda ulteriori investigazioni, essa dovrà informare ciascuna delle altre autorità coinvolte.

41. Un altro ambito che preoccupa il gruppo di lavoro è quello delle *banche a proprietà parallela* (ossia banche situate in differenti giurisdizioni che fanno capo alla stessa casa-madre senza avere rapporti di dipendenza reciproca). Tali istituzioni «sorelle» non sono soggette a vigilanza consolidata, mentre esiste pur sempre una relazione reciproca, ed è senz'altro possibile che, in caso di difficoltà, vengano trasferiti fondi dall'una all'altra. Il gruppo di lavoro raccomanda che le autorità del paese di origine o del paese ospitante vigilino affinché sia assicurata la supervisione su base consolidata delle banche a proprietà parallela, se necessario imponendo un cambiamento della struttura del gruppo, come indicato nei requisiti minimi.

42. Un terzo problema che merita attenzione può sorgere nel caso di una *casa-madre con sede legale in centri finanziari sottoregolamentati*, che effettua operazioni estere senza essere assoggettata nella giurisdizione ospitante a un'efficace vigilanza da parte dell'autorità del paese di origine. I connessi rischi aumentano qualora si tratti di una holding non vigilata, di una fiduciaria o di una banca che non dipende da un'unica casa-madre. Nel caso di banche indipendenti con sede in un centro sottoregolamentato vi è chiaramente il rischio che esse compiano abusivamente in altre giurisdizioni attività bancarie illecite o non autorizzate. Ogni autorità del paese di origine che autorizzi uno stabilimento bancario è responsabile della sorveglianza sulle operazioni a livello mondiale di tale stabilimento, e nessuna istituzione deve poter includere il termine «banca» nella sua denominazione qualora non effettui operazioni bancarie e non sia soggetta a vigilanza in quanto banca. Il gruppo di lavoro è del parere che il Comitato di Basilea debba raccomandare a tutti i paesi ospitanti la massima prudenza nell'autorizzare l'operatività internazionale di banche con sede legale in centri finanziari sottoregolamentati, e ancor più nell'accettare che altre istituzioni finanziarie effettuino operazioni bancarie da tali centri. Del pari, tutte le autorità di vigilanza, anche se agiscono principalmente nel ruolo di autorità del paese ospitante, dovranno premunirsi contro il pericolo di vedere compromessa la propria reputazione da attività illecite condotte all'estero da banche o istituzioni non bancarie con sede nelle loro giurisdizioni.

43. L'elencazione delle possibili lacune di vigilanza contenuta in questa sezione non è esaustiva. Vi possono essere, ad esempio, casi di consociate di comodo o di banche possedute da holding non bancarie. Tali situazioni vanno affrontate applicando rigorosamente i requisiti minimi.

Ottobre 1996

Allegato A

Procedura standardizzata per le ispezioni all'estero

Il gruppo di lavoro raccomanda di seguire la seguente prassi nei casi in cui l'autorità del paese di origine desideri effettuare un'ispezione all'estero:

I) l'autorità del paese di origine dovrebbe mettersi in contatto con l'autorità del paese ospitante per informarla dell'intenzione di visitare una determinata filiale/filiazione nella giurisdizione ospitante;

II) l'autorità del paese di origine dovrebbe essere disposta a illustrare all'autorità del paese ospitante lo scopo della visita e gli aspetti riguardanti la filiale/filiazione che intende esplorare;

III) l'autorità del paese ospitante dovrebbe essere in grado di ottenere che l'autorità del paese di origine si impegni a utilizzare le informazioni ricevute nel corso della visita esclusivamente a fini specifici e di natura prudenziale e, nella misura massima consentita dalla regolamentazione vigente, a non trasmetterle a terzi senza il consenso preventivo dell'autorità del paese ospitante. La divulgazione di informazioni a terzi sarebbe subordinata alle condizioni descritte ai paragrafi 10 e 11 della parte centrale del documento;

IV) l'autorità del paese ospitante dovrebbe indicare all'autorità del paese di origine le aree in cui l'accesso all'informazione è normalmente ristretto (ad esempio, informazioni su singoli clienti), e l'autorità del paese di origine dovrebbe precisare quali deroghe sarebbero necessarie;

V) l'autorità del paese ospitante dovrebbe avere la facoltà, ma non l'obbligo, di accompagnare l'autorità del paese di origine durante l'ispezione;

VI) se del caso, l'autorità del paese ospitante dovrebbe informare l'autorità del paese di origine sulle procedure prescritte dalla regolamentazione locale o del paese ospitante e, ove necessario od opportuno, fornire la propria assistenza affinché queste procedure siano applicate correttamente per consentire uno svolgimento spedito dell'ispezione.

Efficace vigilanza consolidata

1. In base al primo dei quattro requisiti minimi, tutte le banche internazionali devono sottostare alla vigilanza di un'autorità del paese di origine in grado di esercitare un'efficace sorveglianza su base consolidata. Obiettivo di questo Allegato, e in particolare dello schema di verifica riportato nei paragrafi 6 e 7, è di esemplificare alcuni dei principi e degli elementi che potrebbero essere presi in considerazione nel valutare l'efficacia della vigilanza consolidata.

2. Non vi può essere un unico insieme di criteri per stabilire se un'autorità del paese di origine effettui «un'efficace vigilanza consolidata», poiché le tecniche prudenziali differiscono da paese a paese a causa di fattori istituzionali, storici, giuridici o di altra natura. È tuttavia possibile definire il concetto di vigilanza consolidata come approccio prudenziale a livello di gruppo bancario che tiene conto di tutti i rischi cui è esposto il gruppo, quale che sia il luogo in cui vengono contabilizzati. In altri termini, si tratta di un processo che offre all'autorità di vigilanza la possibilità di verificare la totalità delle operazioni del gruppo bancario, nel quale possono essere ricomprese società non bancarie e consociate finanziarie, nonché filiali e filiazioni dirette.

3. Una delle ragioni principali che spiega l'importanza cruciale della vigilanza consolidata è rappresentata dal rischio di una pericolosa perdita di fiducia nel caso in cui un'impresa associata venga a trovarsi in difficoltà. Questo cosiddetto rischio di contagio va ben al di là della responsabilità giuridica. La vigilanza consolidata contribuisce a proteggere l'integrità e l'immagine del gruppo in tutte le sue componenti, siano esse soggette o meno a vigilanza. Più direttamente, essa persegue tre scopi essenziali:

- attuare il principio che nessuna operazione bancaria, ovunque abbia luogo, deve sfuggire al controllo prudenziale;
- evitare un computo plurimo del patrimonio; e
- garantire che tutti i rischi in cui incorre un gruppo bancario, a prescindere dal luogo della loro contabilizzazione, siano valutati e controllati su base globale.

4. È importante distinguere il consolidamento contabile, che è un procedimento meccanico, dal concetto di vigilanza consolidata, che

è al tempo stesso qualitativo e quantitativo. I conti consolidati facilitano la vigilanza consolidata, ma non sono necessariamente sufficienti. Per esempio, essi potrebbero risultare inappropriati quando la natura delle operazioni differisce nettamente da quella dei rischi, i quali non devono tuttavia essere ignorati. Inoltre, per talune categorie di rischio è necessario un monitoraggio anche a livello locale. I rischi di liquidità, ad esempio, possono essere considerati mercato per mercato (o valuta per valuta), ma nella situazione di liquidità del gruppo dovrebbero come minime figurare i principali centri di provvista. Il rischio di mercato è un'altra fattispecie di rischio per la quale le autorità di vigilanza potrebbero decidere che non si debba necessariamente procedere a un consolidamento; la decisione dipenderà dal modo in cui una banca gestisce i propri rischi di mercato (a livello centralizzato oppure locale). Inoltre, se una banca opera in giurisdizioni soggette a controlli sui movimenti di capitali, una compensazione dei rischi di mercato (e di altra natura) mediante il consolidamento potrebbe non essere prudente.

5. Nel giudicare l'efficacia della vigilanza consolidata condotta dall'autorità del paese di origine, l'autorità del paese ospitante dovrà altresì tener conto delle proprie capacità di vigilanza. Quanto più limitate sono le risorse di cui dispone, tanto maggiore sarà l'onere addossato all'autorità del paese di origine. L'autorità del paese ospitante dovrà parimenti valutare in che misura la propria vigilanza integra quella del paese di origine o se esistono potenziali lacune. Di conseguenza, un'autorità del paese ospitante potrebbe ritenere che un dato paese effettua un'efficace vigilanza consolidata, mentre un'altra con capacità diverse potrebbe pervenire alla conclusione opposta. Nondimeno, esistono alcuni elementi comuni sui quali le autorità del paese ospitante possono basare i loro giudizi. Il seguente schema di verifica è inteso a facilitare questo processo decisionale.

Schema di verifica dei principi per un'efficace vigilanza consolidata

A. Poteri per esercitare una sorveglianza globale

6. Dispone l'autorità del paese di origine di adeguati poteri per ottenere le informazioni necessarie a esercitare una vigilanza su base consolidata? Ad esempio:

- La banca in questione ha una procedura sistematica per la raccolta e validazione delle informazioni finanziarie trasmesse da tutte le sue dipendenze estere, nonché per la valutazione e il controllo dei suoi rischi a livello globale?
- L'autorità del paese di origine riceve regolari informazioni finanziarie concernenti sia l'insieme del gruppo sia le singole componenti più importanti (compresa la sede principale)?
- L'autorità del paese di origine ha la possibilità di verificare tali informazioni (per esempio, attraverso ispezioni, rapporti di revisori o informazioni ricevute dall'autorità del paese ospitante)?
- Vi è accesso a informazioni su operazioni intragruppo, non solo con società collegate a valle, ma anche, se del caso, con istituzioni «sorelle» o consociate non bancarie?
- L'autorità del paese di origine ha il potere di interdire strutture societarie che deliberatamente ostacolano una vigilanza consolidata?

B. Esercizio della vigilanza consolidata

7. Di quali delle procedure seguenti dispone l'autorità del paese di origine per dimostrare la propria capacità di effettuare una vigilanza consolidata:

- Controllo adeguato del processo di autorizzazione, sia in sede di richiesta iniziale che in occasione di cambiamenti nella struttura proprietaria?
- Adeguati requisiti prudenziali in materia di fondi propri, concentrazione delle esposizioni, qualità dell'attivo (accantonamento o classificazione), liquidità, rischio di mercato, controlli di gestione, ecc.?
- Supporti esterni, ossia sistemi di segnalazione statistica dei rischi su base consolidata e capacità di verificare o di far verificare le segnalazioni?
- Capacità di ispezionare o esaminare stabilimenti situati all'estero?

- Pratica di contatti frequenti con la direzione degli stabilimenti soggetti a vigilanza?
- Comprovata efficacia di precedenti azioni di intervento in presenza di problemi?

Gruppo offshore di autorità di vigilanza bancaria **Schema di verifica per ispezioni in loco**

1. Qual è il numero, il tipo di banche, ecc., autorizzate nella giurisdizione? Esistono differenze tra le varie autorizzazioni bancarie accordate o le condizioni imposte e, in caso affermativo, perché? Qual è la normativa in vigore, quando è stata aggiornata l'ultima volta ed è previsto l'adempimento dei requisiti minimi del Comitato di Basilea?
2. Quali sono le risorse di cui dispone l'autorità di vigilanza sotto il profilo della competenza professionale ed esperienza dei suoi quadri, e qual è il programma di formazione previsto?
3. Quali sono i requisiti che le banche/gruppi bancari devono soddisfare per essere autorizzati nella giurisdizione? Quali misure vengono applicate per garantire che le banche/gruppi bancari siano gestiti e controllati da persone con requisiti di professionalità e onorabilità?
4. Qual è il processo di autorizzazione, quali criteri oggettivi e quale tipo di controllo di fondo sono impiegati? Quali procedure sono in vigore per assicurare l'approvazione dell'autorità del paese di origine? Quali collegamenti regolari esistono con altre autorità di vigilanza?
5. Quali misure sono adottate per assicurare che le banche/gruppi bancari siano sottoposti a efficace vigilanza consolidata?
6. Quali informazioni finanziarie e prudenziali pervengono da banche/gruppi bancari operanti nella giurisdizione, e con quale frequenza? In che modo viene provata l'affidabilità di queste informazioni?
7. Le banche/gruppi bancari sono sottoposti a ispezioni in loco? In caso negativo, esistono metodi alternativi? In caso affermativo, chi le effettua, qual è la loro portata e frequenza? L'autorità del paese di origine viene informata dei risultati dell'ispezione?
8. Quali misure sono adottate per sorvegliare l'attività all'estero di banche/gruppi bancari per i quali l'autorità di vigilanza è l'autorità del paese di origine? Sono consentiti i conglomerati finanziari? In caso affermativo, quali sono le modalità per sottoporre a controllo le operazioni di filiazioni non bancarie?

9. Quali limiti sono applicati all'esposizione creditizia di banche/ gruppi bancari nei confronti di:

- a) un singolo cliente (tenuto conto dell'eventuale trattamento di gruppi di mutuatari come esposizione unica);
- b) società o persone collegate alla banca/gruppo bancario; e
- c) particolari settori (ad esempio, settore immobiliare)?

10. Quali norme sono in vigore per monitorare:

- a) la solvibilità;
- b) la qualità dell'attivo;
- c) l'esposizione al rischio-paese;
- d) i sistemi di controllo della liquidità;
- e) le posizioni in cambi;
- f) le operazioni fuori bilancio;
- g) la struttura proprietaria e organizzativa;
- h) le operazioni in strumenti derivati?

Qual è la frequenza dei rapporti su ciascuna delle precedenti segnalazioni?

11. Quali sistemi vengono applicati per assicurare che le banche/ gruppi bancari mantengano un'adeguata contabilità e altre registrazioni, nonché adeguati sistemi di controllo?

12. Quali misure e interventi possono essere adottati qualora le banche/gruppi bancari nella giurisdizione non ottemperino ai requisiti prudenziali o sussistano altri fattori di preoccupazione?

13. I revisori interni della casa-madre o della sede principale hanno la facoltà di ispezionare le banche nella giurisdizione? Sono essi tenuti a conferire con le autorità del paese ospitante/di origine o a far loro rapporto?

14. Le autorità del paese di origine di banche/gruppi bancari hanno la facoltà di effettuare ispezioni in loco?

15. Di quali poteri dispone l'autorità di vigilanza per trasmettere informazioni ad altre autorità? Quale tipo di informazioni può essere

trasMESSO? Quali restrizioni o vincoli esistono alla trasmissione di informazioni ad altre autorità? Quali forme di tutela legale o di altra natura sono previste per le informazioni trasmesse all'autorità di vigilanza da altre autorità?

16. Sono state adottate le proposte del Comitato di Basilea in materia di convergenza dei coefficienti patrimoniali?

17. Quali leggi, regolamenti ecc., sono in vigore per controllare il riciclaggio di fondi di provenienza illecita e per applicare le quaranta raccomandazioni del FATF?

18. Le filiazioni insediate localmente sono tenute a pubblicare bilanci annuali certificati dai revisori? Le banche sono soggette a revisione esterna e, in caso affermativo, in quale forma? Quali sono i criteri per la nomina/approvazione di revisori esterni e questi ultimi devono essere gli stessi della casa-madre o del gruppo?

15 maggio 1995