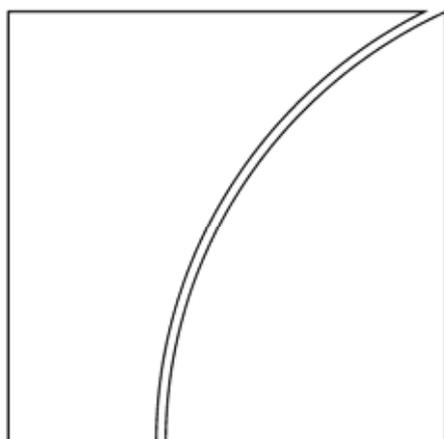


Comité de Bâle sur le contrôle bancaire



Banques fictives et établissements d'enregistrement

Janvier 2003



BANQUE DES RÈGLEMENTS INTERNATIONAUX

Groupe de travail sur les activités bancaires transfrontières

Coprésidents :

**M. Charles Freeland, Secrétaire Général Adjoint du
Comité de Bâle sur le contrôle bancaire**

**M. Colin Powell, Président du Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire
et Président de la Commission des services financiers de Jersey**

Autorité monétaire des Bermudes	M. D. Munro Sutherland
Autorité monétaire des îles Caïmans	M ^{me} Anna McLean
Banque de France/Commission bancaire	M. Laurent Ettori
Autorité allemande de contrôle financier (BAFin)	M. Peter Kruschel (jusqu'en mars 2002) M. Thomas Schmitz-Lippert (à partir de mars 2002)
Commission des services financiers de Guernesey	M. Philip Marr
Banque d'Italie	M. Giuseppe Godano
Agence de surveillance financière, Japon	M. Hisashi Ono
Commission de surveillance du secteur financier, Luxembourg	M. Romain Strock
Autorité monétaire de Singapour	M ^{me} Foo-Yap Siew Hong M. Chua Kim Leng
Commission fédérale des banques, Suisse	M ^{me} Eva Hüpkes
Autorité des services financiers, Royaume-Uni	M. Richard Chalmers
Conseil des gouverneurs du Système de Réserve fédérale	M. William Ryback
Banque de Réserve fédérale de New York	M ^{me} Nancy Bercovici
Services du contrôle de la monnaie (OCC, États-Unis)	M. Jose Tuya M ^{me} Tanya Smith
Secrétariat	M. Andrew Khoo

Banques fictives et succursales d'enregistrement¹

1. Banques fictives

Au sens du présent document, les banques fictives (*shell banks*) sont définies comme les banques qui ne disposent d'aucune présence physique (c'est-à-dire sans véritable direction effective)² dans le pays où elles sont constituées en société et agréées³, et **qui ne sont pas apparentées à un groupe de services financiers soumis à un contrôle consolidé effectif**. La direction effective est établie dans une autre juridiction, souvent dans les bureaux d'une entité associée, voire simplement dans un domicile privé. Une banque fictive ne dispose généralement, dans le pays où elle est constituée en société, que d'un mandataire autorisé. Celui-ci n'a, au plus, qu'une connaissance limitée des activités courantes de la banque et se borne à servir de boîte aux lettres à des fins juridiques. Les structures de ce type sont caractéristiques de certains centres offshore.

Étant donné qu'une banque fictive n'est pas apparentée à un groupe financier soumis à réglementation⁴, l'autorité délivrant l'agrément est seule responsable de son contrôle. Cependant, comme la direction effective est située dans une autre juridiction, cette autorité n'est pas en mesure d'exercer son contrôle (c'est-à-dire de mener des inspections sur site et d'entretenir des contacts réguliers avec la direction) selon les modalités prévues par les Principes fondamentaux. De son côté, l'autorité de contrôle du pays à partir duquel la banque est dirigée ignore généralement l'existence de la banque fictive et le fait qu'elle est gérée dans sa propre juridiction. Les banques fictives répondant à cette description sont fréquemment impliquées dans des activités financières illégales ou suspectes. Le Comité a publié en 2001 un document⁵ qui recommande aux banques de ne pas établir de relations de correspondant bancaire avec les banques fictives situées dans des juridictions étrangères et d'y mettre fin lorsqu'elles existent.

Le groupe de travail a connaissance des travaux entrepris dans d'autres instances nationales et internationales sur les questions relatives aux banques fictives. Certaines juridictions offshore ont pris conscience des problèmes potentiels ; elles n'accordent plus d'agrément à ce type d'entités et exigent que celles qui existent rapatrient leur direction effective ou cessent toute activité⁶.

Les banques fictives soulèvent de sérieux obstacles à un contrôle bancaire efficace et il n'existe pas de dispositions exceptionnelles pouvant apporter une solution. Pour satisfaire aux Principes fondamentaux, les autorités de contrôle ne devraient plus agréer de banques fictives ni accepter la poursuite de leurs activités.

Lorsque des banques fictives existent, l'autorité de contrôle devrait leur fixer un bref délai (inférieur à un an) pour qu'elles établissent une véritable direction effective dans la juridiction et, si elles n'ont pas obtempéré à l'expiration du délai, leur retirer son agrément. Le rapatriement de la direction effective devrait être authentique et non simplement formel ; il devrait permettre à l'autorité de mettre en place l'éventail complet des instruments de contrôle prévus par les Principes fondamentaux.

¹ Rapport préparé par le Groupe de travail sur les activités bancaires transfrontières, composé de membres du Comité de Bâle et du Groupe offshore des autorités de contrôle bancaire.

² L'expression « présence physique » est définie ici comme comportant une « véritable direction effective » dans la juridiction, la « direction » incluant l'administration (livres et comptes). La simple présence d'un mandataire local ou d'employés subalternes ne constitue pas une présence physique.

³ L'absence de locaux physiques d'accueil de la clientèle n'est pas déterminante. Il existe, par exemple, des banques « virtuelles » accessibles uniquement par Internet qui n'ont pas de bureaux d'accueil de la clientèle ; celles-ci peuvent cependant faire l'objet d'un contrôle équivalent à celui des banques dont l'activité est réalisée par le biais d'établissements physiques, dès lors que leur direction effective est implantée dans la juridiction où elles sont agréées.

⁴ Le rapport traite séparément, ci-après, les filiales et succursales de banques étrangères.

⁵ *Devoir de diligence des banques au sujet de la clientèle*, paragraphe 51.

⁶ La loi américaine USA PATRIOT Act vise à interdire aux banques fictives tout accès direct et indirect à des relations de correspondant bancaire aux États-Unis.

2. Succursales d'enregistrement

L'expression « succursale d'enregistrement » désigne la succursale d'une banque étrangère qui n'a pas de véritable direction effective dans la juridiction où elle est agréée. Souvent, celle-ci est une simple façade, avec des services administratifs rudimentaires offerts par un mandataire local, lequel agit parfois pour le compte de plusieurs banques. La direction effective de la succursale est assurée par un bureau, sis dans la juridiction du siège ou une juridiction tierce, qui n'est pas nécessairement soumis au contrôle bancaire. La succursale d'enregistrement se distingue de la banque fictive principalement par le fait qu'elle est membre d'un groupe soumis à contrôle dans le pays d'origine.

Pour une banque, la succursale d'enregistrement présente l'avantage de permettre certains types d'opérations avec les non-résidents sans avoir à financer l'établissement d'une succursale à part entière. Elle peut aussi servir à effectuer des opérations soumises à restrictions sur le marché domestique⁷ ou comme structure de repli dans l'éventualité d'un durcissement des obligations réglementaires dans une juridiction tierce. Généralement, **aucune opération locale n'est initiée** dans la succursale.

Dans le cas d'une succursale d'enregistrement gérée ou contrôlée directement à partir de la juridiction d'origine, l'autorité d'origine peut exiger que les livres et comptes de la succursale lui soient ouverts, afin d'avoir accès aux informations nécessaires pour effectuer un contrôle consolidé effectif⁸.

En revanche, la situation de la succursale d'enregistrement gérée ou contrôlée à partir d'une juridiction tierce (ni juridiction d'origine ni juridiction ayant accordé l'agrément) est préoccupante. La direction effective peut être située dans une succursale soumise à contrôle, une filiale, un établissement apparenté ou une institution non bancaire non soumise à contrôle. Dans la plupart des cas, la juridiction tierce est le plus souvent les États-Unis, car la vaste majorité des succursales d'enregistrement des banques européennes et autres banques étrangères sont gérées à New York. Le rapport *Surveillance des activités bancaires transfrontières* (1996) a exprimé la crainte que ces succursales d'enregistrement échappent au contrôle à la fois de la juridiction ayant accordé l'agrément et de l'autorité de contrôle dans la juridiction tierce.

Les autorités de contrôle du pays d'origine et du pays d'accueil doivent avoir l'assurance que les principes de contrôle bancaire efficace peuvent s'appliquer à toutes les unités des structures bancaires de ce type. Pour réduire le plus possible le risque de toute lacune dans le contrôle régulier des groupes bancaires possédant des succursales d'enregistrement, un protocole est à conclure entre les autorités de contrôle a) du pays d'origine, b) du pays d'accueil et c) de la juridiction tierce où est implantée la direction effective de la succursale d'enregistrement. Ce protocole devrait établir la responsabilité première de l'autorité de contrôle du pays d'origine en matière de contrôle consolidé et les responsabilités de chacune des autres autorités, de façon à assurer le contrôle consolidé efficace du groupe tout entier. Il devrait également organiser le partage d'informations prudentielles entre les autorités de contrôle, de façon à lever tout obstacle aux flux d'informations vers le siège et vers les autorités d'origine et d'accueil, pour un contrôle efficace.

Le groupe de travail propose les principes suivants pour le contrôle des succursales d'enregistrement.

- La procédure d'agrément des succursales d'enregistrement devrait être entièrement conforme aux Principes fondamentaux. L'autorisation préalable de l'autorité de contrôle d'origine devrait être requise, afin que celle-ci soit informée de l'existence de la succursale d'enregistrement, ait la possibilité d'exprimer ses préoccupations éventuelles et soit en

⁷ De nombreuses banques domestiques et étrangères aux États-Unis disposent de succursales d'enregistrement, principalement aux Bahamas et aux îles Caïmans, dans le même fuseau horaire que la côte est. Ces banques peuvent ainsi proposer aux entreprises des comptes de passage leur permettant indirectement de rémunérer les comptes courants, pratique prohibée aux États-Unis. Comme il ne leur est pas interdit de verser des intérêts sur les dépôts au jour le jour à l'étranger, les banques transfèrent à la fin de chaque journée ouvrable les soldes des comptes courants américains vers des comptes rémunérés ouverts dans une succursale d'enregistrement ; les fonds sont rapatriés le lendemain matin sur le compte américain. Le mécanisme pourrait certes fonctionner avec n'importe quelle juridiction étrangère, mais l'enregistrement dans des succursales lointaines serait rendu plus complexe du fait du décalage horaire.

⁸ Une succursale d'enregistrement est parfois représentée par un mandataire local non soumis à contrôle, qui administre ses affaires uniquement sur instructions reçues de la direction de la banque mère. Pour procéder à un contrôle consolidé efficace, l'autorité de contrôle du pays d'origine doit avoir accès aux registres tenus par le mandataire local. Ce mandataire et la banque mère doivent garantir cet accès par écrit.

mesure de confirmer qu'elle inclura la succursale dans son contrôle consolidé régulier. Si la délivrance de l'agrément est subordonnée à certaines conditions, celles-ci devraient être communiquées à l'autorité d'origine.

- L'autorité accordant l'agrément devrait exiger de la banque mère une déclaration officielle indiquant de quelle manière la succursale sera gérée, contrôlée et auditée, et elle devrait vérifier que ces modalités sont conformes aux procédures normales de supervision des succursales à l'étranger. La déclaration devrait préciser l'endroit où les livres et comptes seront tenus et le nom de toutes les personnes participant directement à la gestion. Ces informations devraient être partagées avec l'autorité de contrôle d'origine. L'autorité de contrôle tierce devrait également être informée que la direction effective de la succursale d'enregistrement est sise dans sa juridiction.
- Le siège devrait assumer la responsabilité de la gestion du risque au plan global, y compris pour les activités menées par la succursale d'enregistrement, même si, pour cette dernière, la gestion du risque est assurée dans la juridiction tierce.
- La juridiction accordant l'agrément devrait assumer les obligations des autorités d'accueil définies par le Concordat. Elle devrait également procéder au contrôle sur pièces de la succursale par la collecte régulière (trimestrielle, par exemple) de déclarations réglementaires complètes et d'autres informations pertinentes, complétée par des entretiens annuels avec la direction. Elle devrait en outre mener, directement ou par l'intermédiaire d'un mandataire délégué, des inspections sur site dans la juridiction tierce où est sise la direction effective, afin de déterminer, au strict minimum, la qualité de la gestion et des contrôles, ainsi que (le cas échéant) la gestion des liquidités en monnaie locale. À cette fin, aucune restriction ne devrait limiter l'accès de l'autorité d'origine aux informations prudentielles dans la juridiction tierce.
- L'autorité d'origine devrait exercer la responsabilité première du contrôle consolidé du groupe bancaire, y compris des activités de la succursale d'enregistrement. L'autorité tierce peut exercer un contrôle limité des activités menées dans la succursale d'enregistrement, par exemple vérifier le respect des politiques, contrôles et procédures et analyser les statistiques agrégées relatives à la sûreté et la solidité des activités.

Les succursales d'enregistrement dont la direction effective est assurée par une entité non soumise à contrôle sise dans un pays tiers ne peuvent pas être contrôlées efficacement dans le respect de ces principes ; elles devraient par conséquent être interdites.

3. Filiales d'enregistrement

Dans un nombre de cas plus limité, les banques constituent également des « filiales d'enregistrement », servant principalement à mener des activités fiduciaires ou de banque privée. La constitution d'une filiale a pour but de séparer le risque inhérent à l'entité locale de celui de l'institution mère. En règle générale, l'activité des filiales d'enregistrement est gérée dans la juridiction d'accueil. Les filiales d'enregistrement ont la personnalité juridique et il n'existe aucune raison d'accepter que leur gestion soit effectuée hors des juridictions d'origine ou d'accueil, car cela accroîtrait les risques opérationnel et juridique. Le contrôle de toutes les filiales d'enregistrement devrait être pleinement assuré par les juridictions d'origine et d'accueil (et par les relations entre celles-ci), dans le strict respect des Principes fondamentaux.

Les autorités de contrôle ne devraient plus autoriser la constitution de filiales d'enregistrement lorsque la direction effective est située dans une juridiction tierce uniquement. Pour celles qui existent, les autorités de contrôle devraient leur fixer un délai bref (inférieur à un an) pour rapatrier la direction effective au sein de la banque mère et, si elles n'ont pas obtempéré à l'issue de ce délai, leur retirer leur agrément.

Une situation dans laquelle la direction effective est sise à la maison mère ne devrait être autorisée que si l'autorité de contrôle d'origine dispose d'un accès complet et sans restrictions à tous les livres et comptes de la filiale, comme à ceux de la banque mère. Une telle situation ne devrait pas être autorisée si la banque invoque la législation sur le secret bancaire du pays d'accueil pour refuser cet accès.