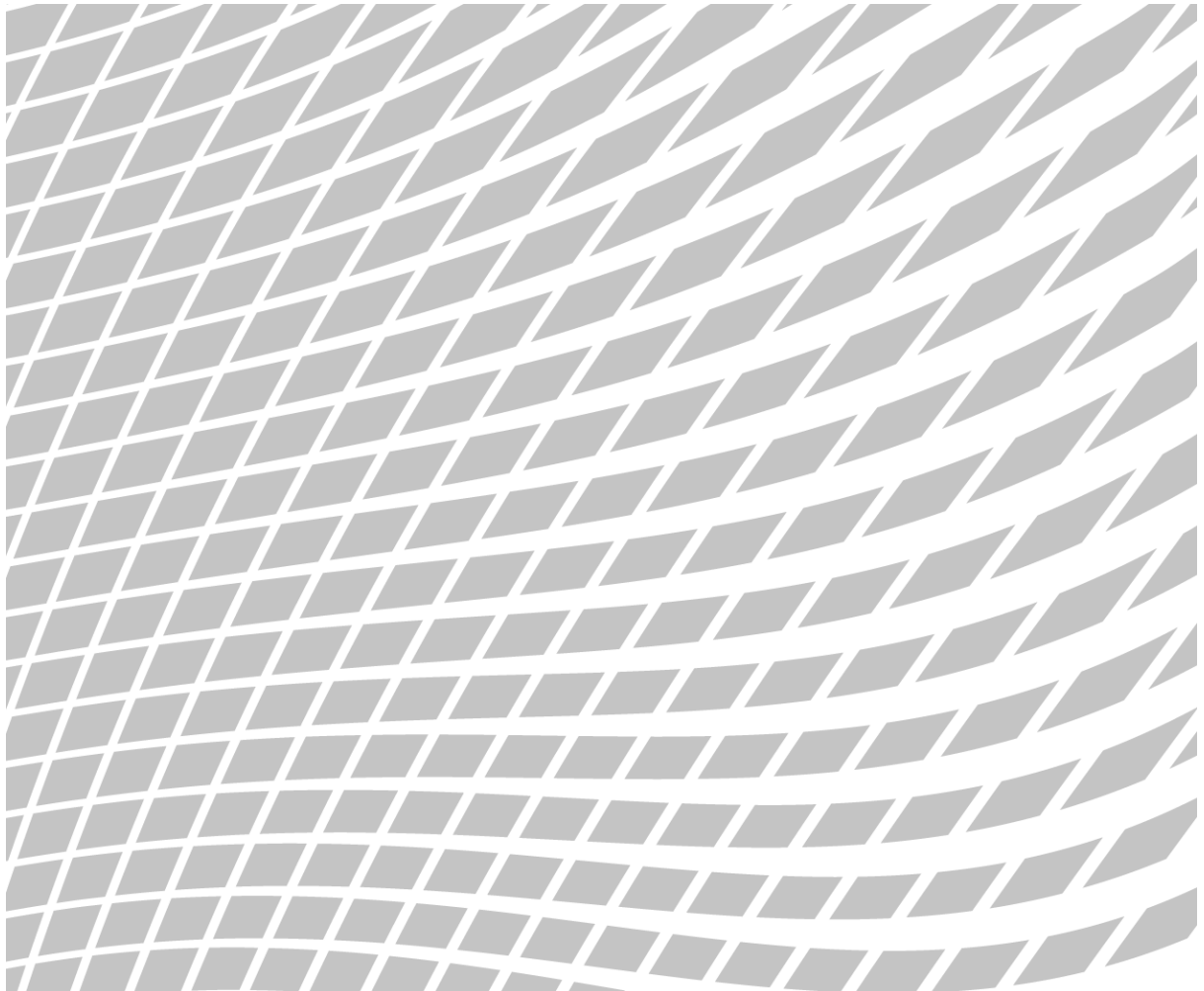


Communication FINMA 34 (2012), 23 janvier 2012

Gestionnaires de placements collectifs de capitaux

Marchés



Sommaire

Introduction	3
Surveillance	4
A. Etablissements soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation.....	4
B. Délimitation par rapport à d'autres autorisations	5
C. Questions spécifiques liées à l'organisation	6
1. Exigences relatives à la direction de l'entreprise.....	6
a) <i>Conseil d'administration</i>	6
b) <i>Direction</i>	6
2. Autres exigences d'ordre organisationnel	7
a) <i>Répartition des tâches</i>	7
b) <i>Collaborateurs</i>	7
c) <i>Gestion des risques</i>	7
d) <i>Compliance</i>	7
Requêtes	9
Contacts	9

Introduction

Depuis le début de la crise financière en 2007, les gestionnaires de placements collectifs sont confrontés à un environnement en perpétuelle évolution.

Le contexte international est encore et toujours emprunt d'une grande incertitude, ce qui se reflète dans la volatilité croissante des marchés financiers. Parallèlement, une augmentation de la complexité des instruments et des techniques de placement peut être observée. Par ailleurs, les marchés ont évolué en raison des nouvelles technologies et, sur le plan international, la réglementation subit également de nombreux changements.

Ce contexte dynamique force les gestionnaires de placements collectifs à adapter continuellement leurs structures aux nouvelles exigences, sous peine pour ces derniers de ne plus être adaptés à cet environnement toujours plus complexe.

La sécurité du droit, la cohérence et la transparence sont des éléments essentiels aux yeux de la FINMA. En sus des contacts personnels qu'elle entretient avec les acteurs du marché, la FINMA publie désormais une « Communication FINMA – Gestionnaires de placements collectifs de capitaux ». L'objectif de cette communication est d'informer directement et rapidement sur différents thèmes ayant trait à la surveillance. Elle contient tant des informations liées à la surveillance que des informations pratiques et s'adresse tant aux gestionnaires déjà titulaires d'une autorisation qu'aux établissements qui souhaitent obtenir une autorisation.

Dans ce contexte, la FINMA est consciente que, suite aux modifications réglementaires récentes apportées sur le plan international en matière de placements collectifs, les gestionnaires de placements collectifs sont soumis à des contraintes de temps. Il est dès lors particulièrement important que les établissements concernés soient informés des exigences requises en vue de l'octroi d'une autorisation de gestionnaire de placements collectifs avant de déposer leur requête et, cela, afin d'éviter que du temps et des ressources financières ne soient investis en vain. La « Communication FINMA - Gestionnaires de placements collectifs de capitaux » met donc l'accent sur les conditions d'autorisation, afin de permettre aux gestionnaires de décider, en parfaite connaissance des exigences requises, s'ils entendent déposer une requête ou non. Elle devrait également permettre à la FINMA de traiter cette dernière dans les meilleurs délais.

Comme déjà mentionné, l'environnement réglementaire des gestionnaires de placements collectifs sur le plan international subit de profonds changements. En raison des exigences réglementaires qui ne cessent d'augmenter, notamment suite à l'adoption de la Directive AIFM dans l'Union Européenne, la première révision importante de la Loi sur les placements collectifs (LPCC), entrée en vigueur en 2007, est en cours. Dans la mesure où l'issue de cette dernière est encore incertaine, nous ne traiterons pas ici le contenu de la révision envisagée.

Cette première « Communication FINMA – Gestionnaires de placements collectifs de capitaux » se penche tout d'abord sur les établissements soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation, avant de traiter ensuite des questions de délimitation par rapport aux autres principaux titulaires d'autorisation.

Enfin, elle donne un premier aperçu de certaines dispositions en termes d'organisation que les gestionnaires de placements collectifs sont tenus de respecter. Les prochaines publications seront consacrées aux différentes conditions d'autorisation.

Surveillance

A. Etablissements soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation

Le gestionnaire de placements collectifs prend les décisions d'investissement de manière indépendante et est habilité à effectuer des transactions pour le compte de tiers ; c'est la notion de *gestion* qui constitue l'élément central de son activité. Seul celui qui gère effectivement des placements collectifs de droit suisse est soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation et peut en obtenir une. L'élément déterminant est la prise des décisions de placement par le titulaire lui-même. En revanche, celui qui exerce uniquement la fonction de conseiller en placement n'est pas soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation. Cette délimitation n'est toutefois pas aisée en pratique et doit être appréciée en fonction des circonstances du cas d'espèce. La terminologie choisie par l'établissement concerné n'est pas déterminante, mais il convient davantage de tenir compte des sphères d'influence et de la marge de manœuvre dans le processus de décision en matière d'investissement. Aussi, une personne morale qui se désigne comme *asset manager* et qui n'agit qu'en qualité de conseillère en placement ne pourra pas se faire autoriser. En revanche, un établissement qui prend lui-même les décisions en matière de placement ne saurait se soustraire à l'obligation d'obtenir une autorisation parce qu'il porterait le titre de « conseiller en placement ».

Tous les gestionnaires de placements collectifs ne sont toutefois pas soumis à l'obligation d'obtenir une autorisation de la FINMA. Une obligation de se soumettre n'existe, selon le droit en vigueur, que pour les établissements qui gèrent des placements collectifs de droit suisse au sens de l'art. 7 LPCC. A condition de respecter certaines exigences, les gestionnaires de placements collectifs de droit étranger peuvent se soumettre sur une base volontaire à la surveillance de la FINMA. Aux termes de l'art. 13 al. 4 LPCC, ils doivent pour ce faire avoir un siège ou un domicile en Suisse, être soumis à une autorité de surveillance en vertu des dispositions légales étrangères et le placement collectif de droit étranger qu'ils gèrent doit être soumis à une surveillance comparable à celle de la Suisse.

En revanche, la gestion de fortune individuelle en Suisse peut, en principe, être exercée sans autorisation, sous réserve de la législation sur le blanchiment d'argent et d'éventuelles dispositions cantonales. S'agissant de la gestion de fortune individuelle, un assujettissement volontaire à la surveillance de la FINMA selon la LPCC est donc exclu.

Il convient enfin de relever qu'en vertu de l'art. 8 de l'Ordonnance sur les placements collectifs de capitaux (OPCC), les établissements déjà soumis à surveillance, à savoir les banques, les entreprises d'assurance, les agents d'entreprises d'assurance et les négociants en valeurs mobilières, sont libérés de l'obligation d'obtenir une autorisation.

B. Délimitation par rapport à d'autres autorisations

Le droit suisse des marchés financiers comporte une large palette d'autorisations dont les différents domaines d'activités interfèrent parfois les uns avec les autres. L'activité exercée concrètement par le titulaire d'autorisation sert à la fois de point de rattachement et de critère de délimitation. Avant de déposer une requête en autorisation de gestionnaire de placements collectifs, il convient de s'assurer que l'activité envisagée n'est pas soumise à une autre autorisation. Les principales distinctions par rapport aux autres autorisations délivrées par la FINMA sont les suivantes :

- **Banques** : La distinction entre l'autorisation des gestionnaires de placements collectifs et celle des banques est primordiale. Aussi longtemps que les gestionnaires se bornent à gérer les fonds de leurs clients sans exercer d'activité bancaire, ils ne sont pas soumis à la Loi sur les banques (LB). Les soldes en compte de clients qui servent uniquement à exécuter des opérations de clients ne sont pas considérés comme des dépôts, lorsqu'aucun intérêt n'est versé (art. 3a al. 3 let. c de l'Ordonnance sur les banques (OB)).
- **Négociants en valeurs mobilières** : Les gestionnaires traditionnels ne sont généralement pas non plus soumis à la Loi sur les bourses (LBVM). Ils se distinguent des négociants (art. 3 al. 5 de l'Ordonnance sur les bourses (OBVM)) principalement par le fait qu'ils n'effectuent pas les transactions en leur nom propre. Dans le cas des gestionnaires, les comptes sont libellés au nom des clients et gérés sur la base d'une procuration. En revanche, si des sociétés effectuent – pour leur compte propre ou pour le compte de tiers – des transactions en leur nom propre, elles doivent alors être au bénéfice d'une autorisation en tant que négociant en valeurs mobilières.
- **Directions de fonds, SICAV, sociétés en commandite de placements collectifs (SCPC) ou SICAF** : L'activité de gestionnaire de placements collectifs selon l'art. 13 al. 2 let. f. LPCC consiste toujours en une activité déléguée. Le gestionnaire prend les décisions de placement pour un ou plusieurs placements collectifs sur mandat d'une direction de fonds, d'une SICAV, d'une SCPC ou d'une SICAF, lesquelles doivent également obtenir une autorisation de la FINMA. En cas de délégation des décisions de placement, le mandant, soit par exemple la direction de fonds, reste le propriétaire à titre fiduciaire de la fortune du fonds. Contrairement aux titulaires d'autorisation cités dans le cadre du présent paragraphe, le gestionnaire de placements collectifs ne peut jamais lancer lui-même un fonds.
- **Distributeurs** : Contrairement aux gestionnaires de placements collectifs, le titulaire d'autorisation pour distribuer des placements collectifs n'est pas habilité à prendre des décisions de placement pour des placements collectifs suisses. Conformément à la LPCC, ce dernier peut uniquement proposer ou distribuer des parts de placements collectifs par appel au public (art. 19 al. 1 LPCC). S'il souhaite prendre des décisions de placement pour des placements collectifs de droit suisse, il doit alors préalablement être au bénéfice d'une autorisation en qualité de gestionnaire de placements collectifs.
- **Représentants de placements collectifs de droit étranger** : La fonction de représentant de placements collectifs de droit étranger se limite à représenter la société étrangère (direction de fonds ou SICAV) envers les investisseurs et la FINMA lorsque les placements collectifs concernés sont distribués au public en Suisse ou à partir de la Suisse (art. 123 ss LPCC). Les représentants ne sont pas autorisés à prendre eux-mêmes les décisions de placement pour des placements collectifs de droit suisse.

C. Questions spécifiques liées à l'organisation

Les gestionnaires de placements collectifs sont tenus de mettre en place une organisation qui tienne compte des exigences spécifiques aux activités exercées. Sans prétendre à l'exhaustivité, certaines questions spécifiques liées à l'organisation des gestionnaires de placements collectifs seront traitées ci-dessous. Il convient de distinguer entre les exigences relatives à la direction de l'entreprise (ch. 1) et les autres exigences d'ordre organisationnel (ch. 2).

1. Exigences relatives à la direction de l'entreprise

a) *Conseil d'administration*

Le conseil d'administration du gestionnaire détermine la stratégie de l'entreprise et agit en tant que haute direction de la société.

Les membres du conseil d'administration doivent avoir l'expérience et les qualifications requises dans le domaine de la gestion de fortune et des risques qui y sont liés afin d'accomplir les tâches qui leur incombent. Par ailleurs, le conseil d'administration, en sa qualité d'organe, doit disposer d'expériences pratiques dans les domaines de la gestion des risques et du *compliance*, afin d'exercer sa fonction de contrôle de manière appropriée. En effet, le conseil d'administration joue non seulement un rôle essentiel dans la détermination du profil de risque d'une entreprise, mais il doit encore s'assurer que ces risques sont évalués et surveillés par un système de gestion des risques adéquat. Il est dans ce cadre essentiel que le système de gestion des risques couvre la totalité des activités exercées et ne soit pas limité aux activités principales du gestionnaire.

Selon le principe des checks and balances, le conseil d'administration doit être composé d'au moins trois membres, dont la majorité ne doit pas exercer de tâches opérationnelles au sein du titulaire d'autorisation. C'est ainsi que le conseil d'administration pourra remplir sa fonction de contrôle de manière appropriée. En outre, afin de garantir l'objectivité aujourd'hui indispensable de l'organe de contrôle, il convient également de prévoir qu'au moins un tiers des membres du conseil d'administration soit indépendant. Enfin, le conseil d'administration ne doit pas se limiter à la tenue de séances régulières, mais doit assurer un suivi continu de l'entreprise afin d'accomplir avec diligence et exhaustivité les tâches fondamentales qui lui incombent.

b) *Direction*

La tâche principale de la direction consiste à traiter les affaires courantes de l'entreprise conformément aux instructions du conseil d'administration en matière de stratégie et de risques.

Afin de garantir une gestion durable et stable, la direction doit être composée d'au moins deux personnes disposant des qualifications requises.

2. Autres exigences d'ordre organisationnel

a) Répartition des tâches

Toutes les compétences et responsabilités sur le plan opérationnel doivent être clairement réparties et définies par écrit dans des processus et directives. Ainsi, les exigences économiques et juridiques pourront être respectées de manière conséquente. Il convient en particulier de s'assurer de la séparation de certaines fonctions clés, notamment les fonctions de contrôle ainsi que les fonctions de « front office » et de « back office ». Seules les activités pour lesquelles le gestionnaire parvient à mettre en place un système de contrôle adéquat peuvent être déléguées. Il convient par ailleurs de renoncer à exercer des activités qui mettent en péril l'existence économique du gestionnaire, ces dernières étant contraires aux intérêts des clients.

b) Collaborateurs

Les produits et instruments financiers que les gestionnaires ont à leur disposition sont souvent difficiles à comprendre, ce qui tend à rendre la gestion de portefeuille de plus en plus complexe. Ces dernières années, la mise en œuvre des stratégies de placement a été fortement influencée par les évolutions technologiques des marchés financiers. Ces nouveaux enjeux requièrent beaucoup d'intégrité, d'expérience et de compétences professionnelles dans tous les domaines pertinents, non seulement au sein de la direction de l'entreprise, mais également de la part de tous les collaborateurs.

c) Gestion des risques

Les tâches en matière de gestion des risques (*risk management*) liées à la gestion de fortune s'avèrent souvent complexes. Selon les standards internationaux, la fonction relative à la gestion des risques doit être indépendante de celle relative aux décisions en matière de placement. Cette indépendance doit par ailleurs ressortir du *reporting* mis en place. La gestion des risques dépend en grande partie des stratégies de placement mises en place par le gestionnaire. Aussi, la fonction de *risk manager* nécessite de l'expérience et des qualifications professionnelles spécifiques.

d) Compliance

L'environnement dans lequel les gestionnaires se trouvent est non seulement exigeant d'un point de vue réglementaire mais également parce qu'il comporte d'innombrables conflits d'intérêts. La fonction de *compliance* revêt donc une importance particulière.

Il convient de préciser que la fonction de *compliance* doit occuper une place centrale au sein de l'entreprise et bénéficier du soutien inconditionnel du *senior management*. Une fonction de *compliance* efficace doit être indépendante et disposer de suffisamment de moyens. L'indépendance de la fonction de *compliance* doit ressortir du *reporting* mis en place.

Au niveau du personnel, la fonction de responsable *compliance* requiert de l'expérience et des compétences professionnelles adaptées ainsi que de la compréhension des risques inhérents aux stratégies

de placement et aux activités de l'entreprise. En raison du caractère international des marchés de capitaux, il convient suivant les activités de tenir compte non seulement des dispositions suisses mais également des prescriptions internationales.

Il convient par ailleurs de mentionner que, de par leur activité professionnelle, les gestionnaires sont confrontés à de nombreux conflits d'intérêts. Ceux-ci doivent être identifiés et résolus par des directives claires, dont le respect est contrôlé par la fonction de *compliance*.

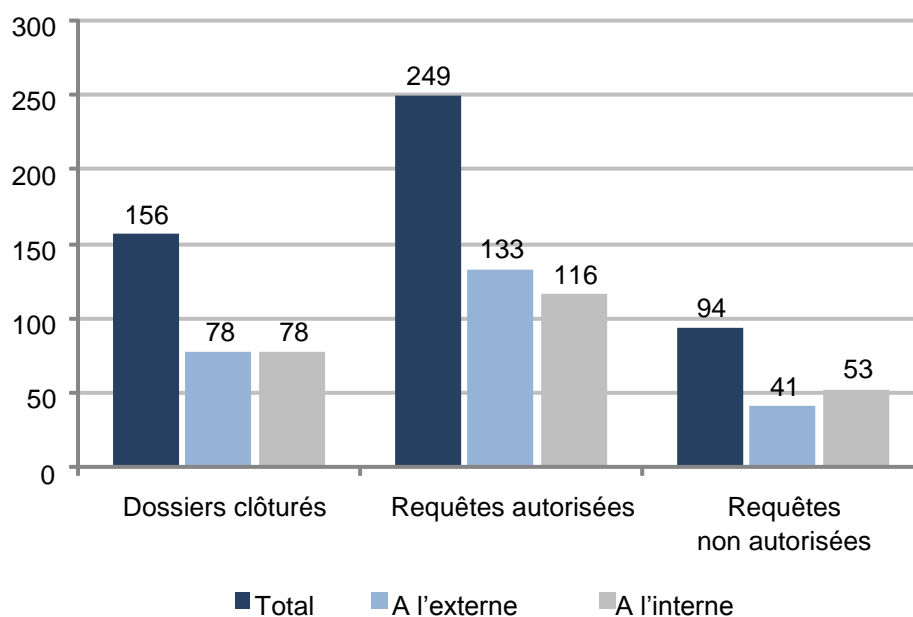
Requêtes

La procédure d'autorisation à la FINMA débute à réception de la requête et se termine par une décision de la FINMA. Le nombre de jours entre le dépôt de la requête et la décision représente la durée de traitement totale. Par durée de traitement totale, on entend la durée de traitement du côté des requérants à laquelle est ajoutée la durée de traitement du côté de la FINMA.

En 2011, le Département Asset Management (en place depuis avril 2011) a traité et clôturé un total de 10 requêtes en autorisation de gestionnaires de placements collectifs. 14 requêtes sont actuellement en cours de traitement. Sur les 10 dossiers terminés, 4 ont été autorisés. La durée de traitement des requêtes terminées a été de 156 jours en moyenne, répartis en 78 jours de traitement à l'interne et 78 jours de traitement à l'externe.

La durée de traitement par le Département Asset Management des 4 requêtes autorisées a été de 249 jours en moyenne. Les 6 requêtes non autorisées ont eu une durée de traitement de 94 jours en moyenne.

Durée moyenne de traitement d'une requête, en jours



Contacts

Titulaires d'autorisation: vos interlocuteurs sont les Account Managers du Département Asset Management.