

L'ARIF : Futur organisme de surveillance

■ Norberto BIRCHLER, Directeur, membre du Comité de l'ARIF et membre du Groupe de travail – ARIF futur OS, et Maître Stéphanie HODARA EL BEZ, Associée chez Altenburger Ltd legal + tax, membre du Comité de l'ARIF et Responsable du Groupe de travail – ARIF futur OS

Le mardi 8 mai et le jeudi 31 mai 2018, l'ARIF a organisé deux de ses formations sur le thème «LSFin/LEFin». Le but principal de ces deux séances (la première en français, la deuxième en anglais) et regroupant près de 250 personnes, était de présenter à nos membres gestionnaires de fortune et/ou trustees les préparatifs que l'ARIF a déjà entrepris afin de pouvoir demander, en temps voulu, l'autorisation en tant qu'organisme de surveillance (OS) dans le cadre de la LSFin/LEFin. Le rôle de l'OS sera d'assurer la surveillance courante des établissements financiers, qui auront obtenu une autorisation de la FINMA et qui seront membres de l'ARIF.

Le séminaire était articulé en trois interventions. Un représentant de la FINMA, a présenté en premier lieu la LEFin et sa mise en œuvre. Les faits présentés se basent sur le projet de loi actuel de la LEFin (pas encore accepté par le Parlement lors de la rédaction de cet article, et susceptible de modification). En introduction, le représentant de la FINMA a présenté la situation actuelle des intermédiaires financiers (IF) du secteur parabancaire (Art. 2, al. 3 LBA). Ces IF peuvent actuellement choisir d'être surveillés soit par la FINMA, en optant pour un assujettissement direct (IFDS), soit devenir membre d'un organisme d'autorégulation tel que l'ARIF.

Nous sommes tous concernés par la LSFin

Actuellement environ 39% des IF, selon Art. 2, al. 3 LBA, pratiquent la gestion de fortune, alors que seulement 3% sont actifs en tant que trustee. Ces chiffres, issus de la consolidation des données fournies à la FINMA par les organismes d'autorégulation (OAR) indiquent qu'environ 3'000 intermédiaires financiers seront concernés par l'introduction des LSFin/LEFin et devront donc demander une autorisation à la FINMA. Ces intermédiaires financiers deviendront alors des établissements financiers (EF) et seront soumis à un audit de type prudentiel. Le représentant de la FINMA a ensuite présenté les délais transitoires qui prévoient que les OS devront être reconnus dans un délai de six mois après l'entrée en vigueur de la loi, que les gérants et les trustees auront un délai de six mois pour s'annoncer auprès de la FINMA et que celle-ci aura un délai de trois ans pour les autoriser. En ce qui concerne les IFDS, ceux-ci auront un délai d'un an

pour s'assujettir à un des OAR restant. Ces délais pourraient être simplifiés.

En résumé, les gérants de fortune, les trustees et les essayeurs de commerce seront désormais soumis à une autorisation directe octroyée par la FINMA. Les IFDS et les membres des OAR exerçant une de ces activités devront obtenir une autorisation de la FINMA, et le statut d'IFDS disparaîtra. Ces derniers devront adhérer à un OS ou à un OAR. Les délais transitoires devront être respectés.

Dans un deuxième temps, Maître Stéphanie Hodara, de Altenburger Ltd legal + tax, membre du Comité de l'ARIF, a présenté le projet de l'ARIF en tant qu'OS. Celui-ci assurera la surveillance courante des nouveaux établissements financiers autorisés par la FINMA. Cela implique le contrôle du respect des conditions d'autorisation LSFin, des obligations LBA ainsi que des règles de conduite (LEFin). Tout ce qui dépasse la surveillance courante sera de la compétence de la FINMA. Les OS n'auront pas, en l'état actuel du projet de loi la possibilité de sanctionner leurs assujettis en cas de violation, mais devront annoncer ces dernières à la FINMA et c'est vraisemblablement l'Enforcement de la FINMA qui prendra le relais.

L'ARIF – votre partenaire pour la transition

En ce qui concerne l'ARIF, celle-ci a mis sur pied un groupe de travail qui a réfléchi à ce qui doit être fait : dans un premier temps l'OS assistera ses membres pour déposer leur demande d'agrément, en assurant simultanément la surveillance courante des gérants de fortune et des trustees sans oublier celles des IF



qui restent assujettis à la LBA. Afin de permettre à tous les nouveaux établissements agréés de respecter entièrement leurs obligations,

l'ARIF prépare une formation métier et réglementaire pour les gérants de fortune et les trustees, en collaboration avec un institut de formation reconnu. La loi prévoit également la création d'un organisme de médiation : un partenariat de l'ARIF avec un organisme reconnu est en préparation. La structure de l'ARIF en tant qu'OS dépendra de la version finale des ordonnances et ne pouvait donc être présentée lors de la conférence. Maître S. Hodara a ensuite présenté les obligations pour les établissements soumis à la LSFin, notamment les règles de conduite à observer pour la fourniture de services financiers telles que la classification des clients, l'obligation de formation continue et de perfectionnement, l'obligation d'information, la vérification du caractère approprié et de l'adéquation des services financiers (*suitability* et *appropriateness*), l'obligation d'établir des documents et de rendre compte, etc. Les clients devront être classés en plusieurs catégories, chacune de ces catégories pouvant ensuite encore choisir entre un *opting-in* et un *opting-out*. La *suitability* et l'*appropriateness* impliquent que l'établissement financier devra se renseigner sur les connaissances et l'expérience du client, établir sa situation financière et définir avec lui les objectifs de placement. En ce qui concerne les rémunérations perçues de tiers, celles-ci ne sont pas interdites, mais sont soumises à des conditions. Le client doit être informé du type et de l'ampleur de cette rémunération et avoir renoncé à la percevoir ; cela doit être fait préalablement à la fourniture



Norberto Birchler, Président de l'ARIF, est membre du Groupe de travail – ARIF futur OS. Il est également Conseiller municipal PLR à Collonge-Bellerive. Une biographie plus détaillée se trouve dans le Point de Mire no 71, page 10.

de services financiers. En outre sur la demande du client, des informations sur les montants effectivement reçus doivent être fournies.

L'exposé de Madame Yvonne Lenoir-Gehl, Head of Group Regulatory Office Organization de la Banque Pictet de Genève, explique à nos membres pourquoi un gestionnaire de fortune actif en Suisse doit respecter les règles MIFID II. C'est parce que la plupart de ses clients sont européens et qu'en cas de passage devant les tribunaux, ce n'est pas les lois suisses qui s'appliqueront mais bien les lois européennes. Le respect de MIFID II n'entraîne aucune reconnaissance de facto d'un gérant suisse. Les lois européennes protègent donc les consommateurs européens. Même si la ligne de défense devait se baser sur la «*reverse solicitation*», avec les moyens technologiques d'aujourd'hui, n'importe quel client peut facilement prouver que son gestionnaire l'a au moins appelé une fois, ce qui fera tomber cet argument et mettra le gérant dans la juridiction des juges étrangers.

En ce qui concerne les membres de l'ARIF, une partie importante des obligations de MIFID II sont déjà remplies, si les standards de l'ARIF sont respectés.

Pour conclure l'après-midi, l'animateur souligne que si les gestionnaires de fortune et les trustees respectent scrupuleusement les règles de l'ARIF (Directives et Code de déontologie), ils ont déjà une bonne avance sur la mise en œuvre des obligations qui découleront des futures lois.

Les membres de l'ARIF concernés sont donc déjà bien armés pour assurer leur passage dans le futur OS, notamment les trustees pour lesquels, l'ARIF a émis déjà depuis 2012 une Directive spéciale destinée aux trustees, fondations et assimilés, (Directive 3b) pour les aider dans l'identification du cocontractant et de l'ayant droit économique.