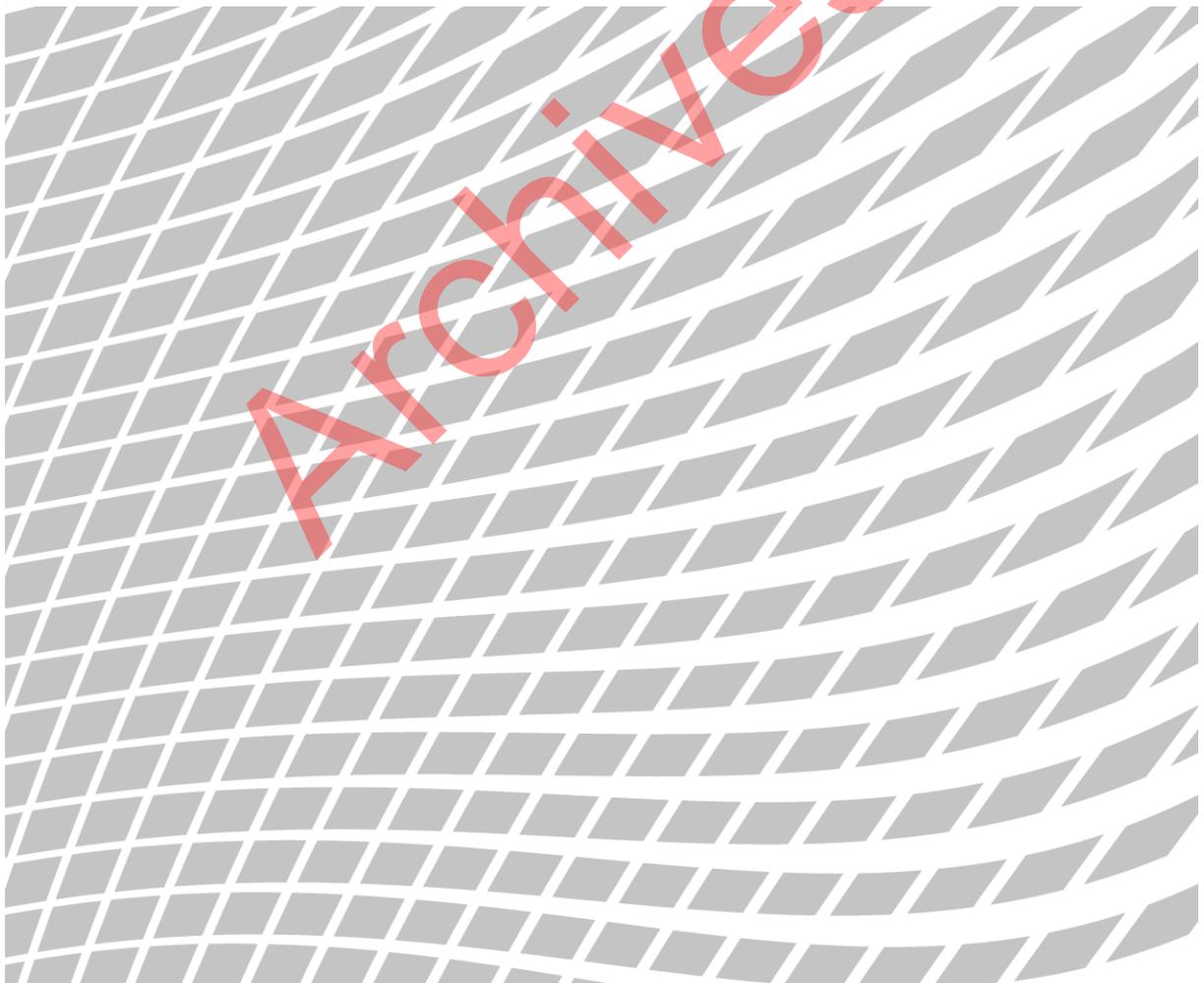


Communication FINMA 36 (2012), 23 mars 2012

Gestionnaires de placements collectifs de capitaux

Marchés



Sommaire

Introduction	3
Surveillance	4
A. Dépôt de la requête.....	4
1. Forme.....	4
2. Contenu	4
a) <i>Eléments importants</i>	5
b) <i>Modèle de requête</i>	5
c) <i>Déclarations standards</i>	5
B. Traitement de la requête	6
1. Vérification de l'intégralité des documents et des informations.....	6
2. Vérification des conditions d'autorisation	6
3. Droits et obligations dans la procédure	6
a) <i>Obligation de renseigner et de collaborer</i>	7
b) <i>Droit d'être entendu</i>	7
4. Durée	7
C. Décision.....	8
Informations et contacts	8

Introduction

En raison des modifications réglementaires survenues au sein de l'Union européenne, notamment l'adoption de la Directive sur les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs (Directive AIFM), la loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (LPCC) est actuellement en cours de révision. Par conséquent, il y a lieu de s'attendre à une considérable augmentation des requêtes en autorisation pour les gestionnaires de placements collectifs de capitaux dans les prochains mois.

Les Etats membres de l'UE doivent transposer la Directive AIFM dans leur droit national d'ici à la mi-2013. Dans son communiqué de presse du 2 mars 2012, le Conseil fédéral a annoncé que la LPCC révisée entrera vraisemblablement en vigueur au début de l'année 2013. Il convient cependant de tenir compte du fait que des dispositions d'exécution au niveau de l'ordonnance sont également requises et leur adoption pourrait conduire à un certain retard. Dans ce contexte, seuls quelques mois sépareront l'entrée en vigueur de la LPCC révisée du mois de juillet 2013. Durant cette courte période, toutes les entreprises concernées qui ont déposé une requête auprès de la FINMA afin d'obtenir une autorisation et le statut d'institut surveillé sous l'angle prudentiel devraient être traitées, ce qui ne sera pas possible pour des raisons de temps.

La FINMA a déjà clairement indiqué dans les Communications FINMA 34 et 35 que les entités concernées par la Directive AIFM doivent désormais décider sans délai si elles entendent déposer une requête en autorisation fondée sur le droit actuel. Les autorisations se basant sur la LPCC révisée ne pourront en effet vraisemblablement pas être octroyées en temps voulu.

En raison de cette urgence, la FINMA s'efforce de traiter les requêtes en autorisation de gestionnaire de placements collectifs de capitaux de manière rapide et efficace. A cet égard, l'afflux de requêtes attendu ne pourra être maîtrisé que si les requêtes déposées s'avèrent d'excellente qualité. La FINMA a précisé les principales exigences en relation avec le contenu des requêtes dans les Communications FINMA 34 et 35. Les requérants doivent remplir les critères légaux applicables avant de déposer leur requête. En outre, pour qu'elle puisse être traitée rapidement, il est essentiel que la requête soit parfaitement présentée d'un point de vue formel.

Dans ce contexte, la présente Communication FINMA est consacrée aux aspects formels de la procédure d'autorisation. Elle vise à indiquer aux potentiels requérants divers aspects pratiques qui leur permettront de présenter leur requête de manière optimale.

Surveillance

A. Dépôt de la requête

La procédure d'autorisation s'ouvre au moment du dépôt d'une requête par le gestionnaire de placements collectifs tendant à l'octroi d'une autorisation (obligatoire) pour gérer des placements collectifs de capitaux de droit suisse (art. 13 al. 2 let. f LPCC) ou d'une autorisation (sur base volontaire) pour gérer des placements collectifs de droit étranger (art. 13 al. 4 LPCC). La requête est le fondement le plus important dans l'optique d'une autorisation.

La procédure d'autorisation est régie par les dispositions de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA). D'une manière générale, la PA constitue le cadre normatif exhaustif régissant le déroulement de la procédure par rapport à la FINMA ainsi que les droits et obligations y relatifs.

Sans être obligatoirement requise, une représentation par un mandataire professionnel pour le dépôt de la requête est toutefois conseillée afin de permettre un déroulement rapide et efficace de la procédure.

Il convient de relever que le requérant se doit de vérifier *avant* de déposer sa requête s'il remplit les différentes conditions matérielles. Si cet examen révèle, par exemple, des manquements au niveau de l'organisation, le requérant devra y remédier avant le dépôt de la requête.

1. Forme

La requête doit être présentée en la forme écrite et dans une langue officielle suisse. Une requête déposée par courrier électronique ou en anglais par exemple ne saurait remplir les critères de forme.

Il est vivement recommandé de déposer une requête en se fondant sur le modèle type mis à disposition par la FINMA, version mars 2012. Ce modèle peut être complété de manière électronique et directement utilisé. Ce document est disponible à l'adresse suivante :

<http://www.finma.ch/f/beaufsichtigte/pages/vermoegensverwalter-kka.aspx>.

Les requêtes fondées sur ce modèle, structurées de manière claire et formulées précisément, facilitent le travail de la FINMA et permettent de réduire le temps de traitement des dossiers.

2. Contenu

Le contenu de la requête est défini dans le modèle de requête. Concrètement, le requérant doit communiquer toutes les informations nécessaires concernant sa société, transmettre divers documents et démontrer que les conditions d'autorisation sont remplies.

a) *Éléments importants*

Il sied de souligner que les conditions d'autorisation doivent être effectivement remplies. Des informations lacunaires, non transparentes ou contradictoires sont susceptibles d'engendrer des retards considérables, voire le rejet de la requête. De ce fait, il est essentiel que tous les documents et informations requis soient transmis à la FINMA et correspondent à la réalité. Le requérant doit divulguer de manière intégrale et transparente tous les aspects pertinents à l'appréciation du cas d'espèce.

Dans la pratique, la FINMA a pu constater que les requérants transmettent souvent des informations incomplètes ou fausses dans les domaines suivants :

- les raisons motivant le dépôt de la requête ;
- l'activité effectivement exercée ;
- le processus d'investissement ;
- l'organisation interne de l'entreprise ;
- les liens avec d'autres sociétés du groupe.

Dans le cadre de la procédure d'autorisation, le requérant est tenu de collaborer (art. 13 PA). Il doit à cet égard confirmer que la requête a été remplie de bonne foi et de manière conforme à la vérité, qu'il connaît les dispositions pénales prévues aux art. 45 LFINMA et 148 LPCC et qu'il est conscient du fait que la FINMA n'entrera en matière sur sa requête qu'une fois que celle-ci sera complète (cf. *infra* B.1).

b) *Modèle de requête*

La FINMA met à disposition différents instruments pour le dépôt des requêtes, notamment le modèle de requête, lequel représente l'élément central. Ce modèle vise à faciliter la rédaction de la requête, à préciser les exigences formelles requises et à rendre ainsi possible le dépôt d'une requête complète.

Le modèle de requête est disponible à l'adresse suivante :

<http://www.finma.ch/f/beaufsichtigte/pages/vermoegensverwalter-kka.aspx>.

c) *Déclarations standards*

Par ailleurs, la FINMA met à disposition des gestionnaires de placements collectifs de capitaux des déclarations standards qui doivent être jointes à la requête. Celles-ci permettent l'examen d'aspects particuliers liés aux conditions personnelles d'autorisation, notamment la garantie d'une activité irréprochable ainsi que la bonne réputation des organes et des détenteurs de participations qualifiées.

Les déclarations suivantes doivent être complétées et transmises :

- Déclaration sur les procédures ;
- Déclaration sur les autres mandats ;

- Déclaration sur la détention de participations qualifiées.

Les déclarations standards sont disponibles à l'adresse suivante :

<http://www.finma.ch/f/beaufsichtigte/pages/vermoegensverwalter-kka.aspx>.

B. Traitement de la requête

1. Vérification de l'intégralité des documents et des informations

Les requêtes déposées font tout d'abord l'objet d'un examen préliminaire portant sur l'intégralité des documents requis et des informations à fournir. A cet égard, il y a lieu de se référer au modèle de requête, lequel fait foi. S'il s'avère que la requête est incomplète, les informations et/ou documents manquants devront être complétés.

Aussi longtemps que des documents et/ou informations font défaut, il ne sera pas entré en matière sur le fond de la requête. En outre, jusqu'à ce moment, la FINMA ne donnera aucune information sur des questions portant sur le contenu de la requête.

2. Vérification des conditions d'autorisation

La vérification des conditions d'autorisation tend à examiner la conformité de la requête au regard de l'ensemble des exigences légales. Les dispositions des art. 14, 18 et 20 ss LPCC, ainsi que les art. 7 ss, 19 ss et 31 ss OPCC (cf. Communications FINMA 34 et 35) sont à cet égard pertinentes.

L'examen matériel de la requête nécessite une analyse approfondie des domaines d'activités, des structures et des différents processus de la société concernée. De ce fait, la FINMA requiert souvent à ce stade de la procédure des informations et documents complémentaires de la part du requérant.

Si l'examen matériel démontre que certaines conditions d'autorisation ne sont pas remplies, le requérant en sera informé par écrit. Dans ce cas, ce dernier pourra librement décider s'il entend apporter des améliorations à sa requête ou la retirer purement et simplement.

Une autorisation ne pourra être délivrée que si toutes les conditions sont remplies. Si tel n'est pas le cas, la requête sera rejetée.

3. Droits et obligations dans la procédure

La procédure d'autorisation est régie par les principes généraux de la procédure administrative. A cet égard, il convient de mentionner en particulier l'obligation de collaborer du requérant ainsi que son droit d'être entendu.

a) *Obligation de renseigner et de collaborer*

La FINMA est certes tenue de constater d'office tous les faits juridiquement pertinents (art. 12 PA). Cela étant, il convient de relever que le requérant est soumis, durant toute la durée de la procédure d'autorisation, à l'obligation de renseigner et de collaborer (art. 29 LFINMA et art. 13 PA). Pour que la FINMA soit en mesure de traiter une requête avec célérité et efficacité, elle doit pouvoir compter sur la collaboration des parties. Les requérants ont donc l'obligation de fournir tous les documents et informations pertinents pour l'appréciation du cas.

Celui qui, dans le cadre de la procédure, refuse de collaborer prend non seulement le risque de voir la procédure prendre du retard, mais doit prendre en compte d'autres conséquences, notamment si le requérant ignore les injonctions de la FINMA réclamant des documents et/ou des informations complémentaires. La violation de l'obligation de collaborer doit être examinée sous l'angle de l'appréciation des moyens de preuve. Dans une telle hypothèse, la FINMA se limitera à prendre en compte les faits ressortant des informations contenues dans les documents en sa possession, sans procéder à des investigations supplémentaires. Enfin, la FINMA pourra décider de ne pas entrer en matière sur la requête si le requérant refuse de prêter le concours qu'on peut raisonnablement attendre de lui (art. 13 al. 2 PA).

Il sied de relever finalement que le fait de fournir de fausses informations à la FINMA est passible de sanctions pénales (art. 45 LFINMA et 148 LPCC).

b) *Droit d'être entendu*

Dans le cadre de la procédure d'autorisation, la FINMA garantit le droit d'être entendu (art. 29 ss PA). Elle prend note des allégations des parties et en tient compte au moment de rendre sa décision.

4. Durée

La durée d'une procédure d'autorisation dépend des circonstances concrètes de chaque cas d'espèce. En toute hypothèse, il y a lieu de ne pas sous-estimer le travail que chaque dossier implique pour la FINMA. En effet, l'examen d'une requête nécessite en règle générale l'analyse de faits et de questions juridiques complexes exigeant une évaluation précise et détaillée de chaque société.

Outre la complexité du dossier, la durée de la procédure dépend avant tout de la qualité de la requête. Une requête qui remplit d'emblée les conditions formelles et matérielles peut être traitée de manière plus efficace. Comme déjà évoqué, le retard s'explique souvent par le fait qu'une requête contient des faits incomplets, non transparents, contradictoires ou inexacts.

A relever que la disposition du requérant à procéder promptement aux ajustements nécessaires de sa requête permet d'accélérer substantiellement la procédure.

La FINMA publie périodiquement des statistiques sur la durée des procédures dans les Communications FINMA « Gestionnaires de placements collectifs de capitaux ».

C. Décision

Dès que toutes les questions pertinentes ont pu être examinées, la FINMA rend une décision d'admission ou de rejet de la requête d'autorisation. La décision motivée est notifiée par écrit aux parties et contient l'indication des voies de recours (art. 34 ss PA).

Indépendamment de l'issue de la procédure, les frais y relatifs sont mis à la charge du requérant (art. 15 LFINMA).

Informations et contacts

Informations

Modèle de requête

Le modèle de requête, version mars 2012, est disponible à l'adresse suivante :

<http://www.finma.ch/f/beaufsichtigte/Documents/gesuchvorlage-bewilligung-vermoegensverwalter-kag-f.PDF>

Déclarations standards

Les déclarations standards pour les gestionnaires de placements collectifs de capitaux sont disponibles à l'adresse suivante :

<http://www.finma.ch/f/beaufsichtigte/pages/vermoegensverwalter-kka.aspx>.

Contacts

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