

Audition concernant la circulaire 25/xx « Surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LE-Fin »

Rapport explicatif

2 septembre 2024

Table des matières

Éléments essentiels	4
Liste des abréviations.....	5
1 Contenu et objectifs du projet.....	7
2 Actions requises.....	8
2.1 Risques relevant du champ d'application de la circulaire	8
2.2 Bases légales concrètes de la circulaire.....	8
2.3 Légalité du projet de réglementation.....	9
3 Environnement international	9
4 Commentaire des dispositions	9
4.1 Objet et champ d'application (Cm 1 à 4).....	9
4.2 Assujettissement à la surveillance consolidée (Cm 5 à 17).....	10
4.2.1 Domaine d'application (Cm 5 à 7)	10
4.2.2 Interprétation des dispositions des art. 3 <i>b</i> et 3 <i>d</i> LB et mesures de cloisonnement à titre exceptionnel (Cm 8 à 17).....	10
4.3 Étendue de la surveillance consolidée (périmètre de consolidation réglementaire ; Cm 18 à 61)	10
4.4 Contenu de la surveillance consolidée (prescriptions applicables à l'échelle du groupe ; Cm 62 à 88)	13
5 Processus de réglementation.....	14
5.1 Consultation préalable	15
5.2 Consultation des unités administratives également intéressées ..	15
5.3 Consultation publique.....	15
6 Principes de réglementation.....	15

7	Analyse des effets	16
7.1	Généralités	16
7.2	Effets de la circulaire FINMA « Surveillance consolidée des groupes et conglomérats financiers selon la LB et la LFin »	16
8	Suite de la procédure	17

Éléments essentiels

1. Dans sa nouvelle circulaire, la FINMA publie sa pratique établie relative à la surveillance consolidée des groupes financiers selon la loi sur les banques (LB) et la loi sur les établissements financiers (LEFin). Cette circulaire concrétise l'assujettissement à la surveillance consolidée, le périmètre de consolidation réglementaire (étendue de la surveillance consolidée) et les prescriptions applicables à l'échelle du groupe (contenu de la surveillance consolidée).
2. La surveillance consolidée (surveillance des groupes et des conglomérats) est un élément essentiel d'une surveillance prudentielle efficace. Cette dernière se fonde sur le principe élémentaire suivant : l'autorité de surveillance compétente ne peut véritablement se convaincre de la solidité d'un établissement individuel assujetti faisant partie d'une structure de groupe que si elle est en mesure de surveiller l'ensemble des opérations et la structure complète du groupe financier. En cas de groupes financiers actifs à l'international, cela implique un échange de renseignements et une coopération entre les différentes autorités de surveillance.
3. L'importance du sujet, l'existence d'une pratique établie de longue date et la garantie d'une égalité de traitement justifient la publication dans une circulaire de la pratique en matière de surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LEFin. En transposant cette pratique dans une circulaire, la FINMA crée de la transparence et veille ainsi à une application conforme au droit des normes en vigueur. Elle contribue à clarifier plus efficacement les questions d'interprétation récurrentes et renforce la sécurité juridique pour les assujettis concernés. En outre, une circulaire encourage une application uniforme de la pratique lors des contrôles exécutés par les sociétés d'audit.
4. La circulaire s'adresse aux groupes et conglomérats financiers selon la LB et aux banques qui font partie d'un groupe financier ou d'un conglomérat financier. Par analogie, elle concerne également les groupes financiers dominés par la négociation de titres, les maisons de titres qui font partie d'un groupe financier, les groupes financiers dominés par des personnes visées à l'art. 1b LB ainsi que les personnes visées à l'art. 1b LB qui font partie d'un groupe financier.
5. La nouvelle circulaire « Surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LEFin » devrait entrer en vigueur à la mi-2025.

Liste des abréviations

CBCB	Comité de Bâle sur le contrôle bancaire
CO	Loi fédérale du 30 mars 1911 complétant le Code civil suisse (Livre cinquième : Droit des obligations ; RS 220)
LB	Loi fédérale du 8 novembre 1934 sur les banques et les caisses d'épargne (loi sur les banques ; RS 952.0)
LEFin	Loi fédérale du 15 juin 2018 sur les établissements financiers (loi sur les établissements financiers ; RS 954.1)
LFINMA	Loi fédérale du 22 juin 2007 sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (loi sur la surveillance des marchés financiers ; RS 956.1)
LIMF	Loi fédérale du 19 juin 2015 sur les infrastructures des marchés financiers et le comportement sur le marché en matière de négociation de valeurs mobilières et de dérivés (loi sur l'infrastructure des marchés financiers ; RS 958.1)
LSA	Loi fédérale du 17 décembre 2004 sur la surveillance des entreprises d'assurance (loi sur la surveillance des assurances ; RS 961.01)
OA-FINMA	Ordonnance du 5 novembre 2014 sur les audits des marchés financiers (RS 956.161)
OB	Ordonnance du 30 avril 2014 sur les banques et les caisses d'épargne (ordonnance sur les banques ; RS 952.02)
OCré-FINMA	Ordonnance de la FINMA du 6 mars 2024 sur les risques de crédit des banques et des maisons de titres (RS 952.033.21)
OEFin	Ordonnance du 6 novembre 2019 sur les établissements financiers (ordonnance sur les établissements financiers ; RS 954.11)
OEPC-FINMA	Ordonnance du 31 octobre 2019 de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur l'établissement et la présentation des comptes (ordonnance de la FINMA sur les comptes ; RS 952.024.1)

OFR	Ordonnance du 1 ^{er} juin 2012 sur les fonds propres et la répartition des risques des banques et des maisons de titres (ordonnance sur les fonds propres ; RS 952.03)
OLiq	Ordonnance du 30 novembre 2012 sur les liquidités des banques et des maisons de titres (ordonnance sur les liquidités ; RS 952.06)
OLRO-FINMA	Ordonnance de la FINMA du 6 mars 2024 sur le leverage ratio et les risques opérationnels des banques et des maisons de titres (RS 952.033.11)
OMar-FINMA	Ordonnance de la FINMA du 6 mars 2024 sur les risques de marché des banques et des maisons de titres (RS 952.033.41)
OPFP-FINMA	Ordonnance de la FINMA du 6 mars 2024 sur le portefeuille de négociation et le portefeuille de la banque ainsi que les fonds propres pris en compte des banques et des maisons de titres (RS 952.031.11)
OPub-FINMA	Ordonnance de la FINMA du 6 mars 2024 sur les obligations des banques et des maisons de titres en matière de publication (RS 952.022.2)
SPV	<i>Special purpose vehicle</i>

1 Contenu et objectifs du projet

Le projet entend transposer dans une circulaire la pratique de la FINMA établie de longue date en matière de surveillance consolidée des groupes financiers selon la loi sur les banques (LB) et la loi sur les établissements financiers (LEFin).

Jusqu'en 2018, cette pratique de la surveillance concernant les dispositions légales sur la surveillance consolidée, dont les principales sont en vigueur depuis environ 18 ans, était publiée sur le site Internet de la FINMA sous la forme d'une foire aux questions (FAQ). Depuis, plus aucune FAQ n'a été publiée et la FINMA a communiqué sa pratique aux assujettis concernés exclusivement dans le cadre de décisions individuelles. La nouvelle circulaire « Surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LEFin » vise à créer de la transparence sur la pratique établie de la FINMA en la matière. La publication de cette pratique garantit également l'égalité de traitement. Grâce à sa transposition dans une circulaire, la pratique de la FINMA sera plus facilement accessible et pourra être citée.

La circulaire contribue notamment à apporter plus de clarté aux requérants et aux assujettis sur les conditions d'assujettissement d'un groupe financier à une surveillance consolidée, sur la façon de déterminer le périmètre de consolidation réglementaire d'un groupe financier et sur les prescriptions qui s'appliquent à l'échelle du groupe.

Ces précisions sont fournies de manière aussi concise que possible, sur la base de principes et indépendamment de la technologie utilisée. Les différents domaines réglementaires des prescriptions applicables à l'échelle du groupe tiennent compte du principe de proportionnalité. On peut citer à titre d'exemple les prescriptions sur les fonds propres dans l'ordonnance sur les fonds propres (OFR), celles sur les liquidités dans l'ordonnance sur les liquidités (OLiq), les dispositions concernant l'obligation d'établir des comptes consolidés qui figurent à l'art. 35 al. 1 let. a de l'ordonnance sur les banques (OB) ainsi que dans la circulaire FINMA 2017/1 « Gouvernance d'entreprise – banques ». En outre, la présente circulaire prévoit des allègements pour les sociétés du groupe non significatives et, à titre exceptionnel, en cas de relations simples ou d'indépendances manifestes. De même, la taille et la complexité de chaque cas individuel sont prises en considération au niveau des éléments qualitatifs (Cm 64 ss ; par ex. dans le règlement sur la conduite du groupe), en particulier dans l'organisation à l'échelle du groupe ainsi que pour le système de contrôle interne et la gestion des risques à l'échelle du groupe.

Le terme « établissement » est utilisé ci-après pour désigner les banques, les personnes visées à l'art. 1b LB et les maisons de titres.

2 Actions requises

2.1 Risques relevant du champ d'application de la circulaire

Conformément à la LB et à la LEFin, le mandat de la FINMA dans le cadre de la surveillance prudentielle vise à protéger les créanciers et le bon fonctionnement des marchés financiers. La surveillance consolidée (surveillance des groupes et des conglomérats) est un élément essentiel d'une surveillance prudentielle efficace. Cette dernière se fonde sur le principe élémentaire suivant : l'autorité de surveillance compétente ne peut véritablement se convaincre de la solidité d'un établissement individuel assujéti faisant partie d'une structure de groupe que si elle est en mesure de surveiller l'ensemble des opérations et la structure complète du groupe financier. En cas de groupes financiers actifs à l'international, cela implique un échange de renseignements et une coopération entre les différentes autorités de surveillance.

Établie de longue date, la pratique de la surveillance concerne en premier lieu la surveillance consolidée des groupes financiers dominés par des banques. Elle s'applique également par analogie aux groupes financiers des maisons de titres et des personnes visées à l'art. 1b LB. Sa publication dans une circulaire permet de s'assurer de la gestion correcte des risques auxquels les groupes financiers assujéti à la FINMA sont exposés. En l'espèce, il est particulièrement important que toutes les entreprises liées qui influent significativement sur la sécurité et la solidité de l'établissement assujéti et de l'ensemble du groupe financier soient intégrées de manière adéquate dans la surveillance consolidée. Le pire scénario à éviter serait une crise affectant une entreprise liée, mais non intégrée à cette surveillance qui mettrait en péril l'existence de l'établissement assujéti, voire de tout le groupe financier. Cela vaut également pour les risques auxquels l'établissement assujéti à la FINMA est exposé en raison de son appartenance à un groupe financier étranger. Dans ce cas, les risques à éviter concernent notamment les structures dans lesquelles une surveillance consolidée appropriée n'est pas assurée par une autorité de surveillance étrangère, la FINMA ne peut pas réaliser la surveillance consolidée et, à titre exceptionnel, aucune mesure de cloisonnement (*ring fencing*) ou autre mesure visant à supprimer les liens ne peut être ordonnée.

2.2 Bases légales concrètes de la circulaire

La surveillance consolidée des groupes financiers se fonde sur les art. 2^{bis}, 3 al. 3 et 7, 3b à 3^{bis}, 4, 6 al. 1 let. c, 11, 18 et 23 LB et les art. 3a, 4, 8 al. 1 let. b ch. 3, 10, 12 al. 2^{bis}, 17, 21 à 24a et 33 à 42 OB. Les bases de l'application par analogie des dispositions susmentionnées aux groupes financiers avec des maisons de titres ou des personnes visées à l'art. 1b LB figurent aux art. 4, 10, 15, 43, 49 et 55 LEFin et dans le renvoi général de l'art. 1b al. 1 LB.

2.3 Légalité du projet de réglementation

Pour édicter une circulaire, la FINMA n'a besoin d'aucune norme de délégation explicite dans une loi formelle en plus de l'art. 7 al. 1 let. b de la loi sur la surveillance des marchés financiers (LFINMA). Le contenu de la circulaire doit cependant trouver son origine dans un acte supérieur. La FINMA peut, au moyen de circulaires, clarifier la manière dont elle applique la législation sur les marchés financiers dans son activité de surveillance.

Les bases légales et les actes supérieurs sur lesquels s'appuie la présente circulaire sont énoncés au ch. 2.2. La loi sur la surveillance des assurances (LSA) et la loi sur l'infrastructure des marchés financiers (LIMF) donnent également à la FINMA la compétence en matière de surveillance consolidée. La pratique correspondante n'est cependant pas l'objet de cette circulaire, car un tel document existe déjà dans le secteur de l'assurance (circulaire FINMA 2016/4 « Groupes et conglomérats d'assurance »). Quant aux infrastructures des marchés financiers, elles n'englobent actuellement qu'un seul groupe financier assujéti à la FINMA, de sorte que la pratique n'a pas besoin d'être publiée dans une circulaire. Les commentaires qui figurent dans la circulaire présentent la pratique de la FINMA concernant les dispositions de la LB et de l'OB sur la surveillance consolidée des groupes financiers, créant ainsi de la transparence.

3 Environnement international

Les principes de la surveillance consolidée sont définis dans les normes du CBCB, qui sont reconnues sur le plan international. Selon ces normes, la surveillance consolidée englobe, dans la mesure du possible, toutes les activités bancaires et toutes les autres activités financières pertinentes (tant réglementées que non réglementées) qui sont exercées au sein d'un groupe d'une banque active à l'échelle internationale.

En tant que membre du CBCB, la Suisse a mis en œuvre les normes correspondantes dans son droit des marchés financiers, notamment par l'intermédiaire des dispositions légales visées au ch. 2.2.

4 Commentaire des dispositions

4.1 Objet et champ d'application (Cm 1 à 4)

La circulaire a pour objet la surveillance consolidée des groupes et conglomérats financiers selon la LB et la LEFin.

Les expressions « surveillance consolidée » et « surveillance des groupes et conglomérats » sont utilisées comme synonymes.

4.2 Assujettissement à la surveillance consolidée (Cm 5 à 17)

4.2.1 Domaine d'application (Cm 5 à 7)

Comme dans la Circ.-FINMA 16/4, la circulaire « Surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LEFin » clarifie l'assujettissement à la surveillance de la FINMA.

Par souci de simplification, l'expression « groupes financiers » est utilisée ci-après pour désigner les groupes et conglomérats financiers.

4.2.2 Interprétation des dispositions des art. 3b et 3d LB et mesures de cloisonnement à titre exceptionnel (Cm 8 à 17)

Dans la pratique, la FINMA interprète de manière stricte la disposition potestative visée aux art. 3b et 3d LB en raison de l'importance de la surveillance consolidée dans le contexte de la protection des créanciers et du bon fonctionnement des marchés financiers ainsi que de la vaste reconnaissance de cette importance sur le plan international. Renoncer à la surveillance consolidée par la FINMA ou une autorité de surveillance étrangère doit rester une stricte exception afin de pouvoir, d'une part, évaluer correctement les risques inhérents aux sociétés du groupe et, d'autre part, ordonner et mettre en œuvre des mesures prudentielles appropriées.

Dans de rares cas exceptionnels, il est possible de gérer des risques individuels spécifiques à l'aide de mesures de cloisonnement préventives adéquates (*ring fencing*) ou d'autres mesures (par ex. adaptation de la structure du groupe) en lieu et place d'une consolidation. Ainsi, en l'absence d'une surveillance consolidée à l'étranger ou lorsque celle-ci n'est pas appropriée, notamment, des mesures de cloisonnement peuvent être ordonnées pour couper les liens entre le groupe financier et l'établissement domicilié en Suisse. Étant donné que leur efficacité et les informations qui en résultent ne sont pas comparables à celles d'une surveillance consolidée, les mesures de cloisonnement ou les autres mesures doivent rester de rares exceptions.

4.3 Étendue de la surveillance consolidée (périmètre de consolidation réglementaire ; Cm 18 à 61)

La pratique relative à l'étendue de la surveillance consolidée aborde la question de l'intégration d'une entreprise dans le périmètre de consolidation réglementaire (Cm 18 à 39), les différentes structures des groupes financiers et leurs caractéristiques (Cm 40 à 56), certains types de sociétés du groupe

(Cm 57 à 60) ainsi que la délimitation entre le périmètre de consolidation réglementaire et celui des comptes consolidés (Cm 61).

L'intégration d'une entreprise dans le périmètre de consolidation réglementaire est évaluée en fonction de son activité commerciale. Une activité dans le domaine financier est présumée (Cm 22 à 24). Contrairement à la réglementation dans l'Union européenne (UE), il n'existe en Suisse aucune liste exhaustive des activités dans le domaine financier (pour ce qui est de l'UE, voir l'annexe I de la directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE). En plus de la liste non exhaustive des activités figurant à l'art. 4 al. 1 let. a OB, les activités suivantes, notamment, peuvent être attribuées au domaine financier : le leasing financier, le *factoring*, les opérations de carte de crédit, la participation à des émissions et la conservation de valeurs mobilières, les services de paiement ainsi que l'émission et la conservation de moyens de paiement (y c. des jetons de paiement). Les entités ad hoc telles que les SPV sont considérées comme exerçant une activité dans le domaine financier, notamment lorsque leur objet ou leur activité est lié à la fourniture et à l'intermédiation de services financiers par le groupe financier, que ce soit pour le groupe financier lui-même ou pour des tiers.

Par ailleurs, l'intégration d'une entreprise dans le périmètre de consolidation réglementaire suppose l'existence de liens entre les entités concernées (Cm 25 à 39). En l'espèce, la circulaire répertorie de façon non exhaustive les indices d'une domination d'une autre manière et d'un devoir de fait de prêter assistance. Lorsqu'elle ne repose pas sur une participation majoritaire en voix ou en capital, l'appartenance éventuelle d'une entreprise à un groupe financier doit être évaluée en tenant compte de l'ensemble des faits et particularités du cas concerné. Cette évaluation est réalisée en premier lieu par l'établissement ou par le groupe financier. La société d'audit la vérifie dans le cadre d'un audit au sens des art. 2 à 4 de l'ordonnance sur les audits des marchés financiers (OA-FINMA ; Cm 21). Conformément à l'art. 29 al. 2 LFINMA, il existe toujours une obligation d'annoncer les modifications du périmètre de consolidation réglementaire lorsque (1) des établissements adaptent (élargissent ou réduisent) leur périmètre de consolidation réglementaire ou (2) lorsqu'ils renoncent à une adaptation malgré un événement d'importance significative pour le périmètre de consolidation réglementaire.

Est considéré comme fait en lien avec un changement de circonstances au sein d'un groupe financier à annoncer immédiatement au sens de l'art. 29 al. 2 LFINMA tout fait pouvant entraîner une adaptation du périmètre de consolidation réglementaire, notamment :

A) en cas de début, d'extension ou de cessation d'une activité à l'étranger conformément à l'art. 3 al. 7 LB en relation avec l'art. 20 OB ; ou

B) lorsque l'entreprise concernée exerce une activité dans le domaine financier ou que l'on ne peut exclure qu'elle exerce une activité dans le domaine financier, et i) lorsque la part des droits de vote ou des droits de capital est d'au moins 20 % ou qu'il existe un droit à cette part, ou ii) lorsqu'une domination d'une autre manière, un devoir d'assistance juridique ou une obligation d'assistance de fait ne peuvent pas être exclus.

L'affectation systématique des groupes financiers à des structures de référence correspondantes (Cm 40 à 56) facilite la mise en œuvre objective et conforme au droit des prescriptions relatives à l'étendue de la surveillance consolidée. On opère une distinction entre la structure de maison mère (Cm 41), la structure de *holding* (Cm 42 à 50) et des structures atypiques qui ne sont pas énumérées de manière exhaustives dans la circulaire (Cm 51 à 54). En outre, les sous-groupes des groupes financiers étrangers constituent une structure distincte (Cm 55). Faisant partie d'un groupe financier étranger, ils sont généralement soumis à la surveillance consolidée de l'autorité de surveillance étrangère de l'État de domicile (*home supervisor*). La FINMA assure alors la fonction de *host supervisor* pour le sous-groupe en Suisse. Les groupes financiers assujettis à la FINMA qui présentent des structures de sous-groupes font également l'objet d'une surveillance consolidée aux niveaux subordonnés (Cm 56).

Dans les structures de *holding*, on peut se demander si la *holding* relève du périmètre de consolidation réglementaire. Sur ce point, la circulaire reflète la pratique de longue date de la FINMA (Cm 45 à 48), qui s'appuie sur quatre critères pour évaluer le caractère significatif des sociétés *holding* dans la surveillance consolidée. Des sociétés *holding* ayant leur siège à l'étranger peuvent également être intégrées dans le périmètre de consolidation réglementaire, notamment lorsque le groupe financier est de fait dirigé depuis la Suisse (art. 3d al. 1 let. b LB) ou lorsque la surveillance consolidée n'est pas garantie de manière adéquate par une autorité de surveillance étrangère.

La surveillance consolidée par la FINMA englobe toutes les sociétés du groupe financier qui sont actives dans le domaine financier (art. 23 al. 1 OB en relation avec l'art. 4 al. 1 OB). Lorsqu'au sein d'un groupe financier, des fonctions importantes pour la poursuite d'une activité soumise à autorisation en tant qu'établissement sont externalisées auprès d'une société du groupe sans autorisation, on peut se demander si cette société devrait être intégrée dans le périmètre de consolidation réglementaire. Celui-ci englobe les sociétés du groupe significatives selon l'art. 2^{bis} al. 1 let. b LB en relation avec l'art. 3a OB (art. 4 al. 1 let. c OB). En ce sens, les sociétés du groupe sont significatives lorsqu'elles exécutent des fonctions importantes pour les activités soumises à autorisation et sont domiciliées en Suisse. L'art. 2^{bis} al. 1

let. b LB entend permettre une compétence uniforme en cas d'insolvabilité de l'établissement doté d'une autorisation et des sociétés du groupe significatives. La FINMA désigne ces dernières (art. 2^{bis} al. 3 LB). Elle bénéficie donc d'une liberté d'appréciation. L'art. 3a OB comprend une liste non exhaustive de fonctions significatives pour une activité soumise à autorisation : les fonctions d'une société du groupe sont significatives pour les activités soumises à autorisation lorsqu'elles sont nécessaires à la poursuite de processus opérationnels importants, notamment dans la gestion des liquidités, la trésorerie, la gestion des risques, l'administration des données de base et la comptabilité, les ressources humaines, les technologies de l'information, la négociation et le règlement, ainsi que le droit et la *compliance* (art. 3a OB). Selon une interprétation stricte de la teneur de l'art. 4 al. 1 OB, ces sociétés du groupe ne seraient pas actives dans le domaine financier, car elles ne fournissent aucun service financier pour compte propre ou à titre d'intermédiaire. Elles ne feraient donc pas partie de la surveillance consolidée. Or, cette interprétation contredit le sens et le but de la surveillance consolidée. Ces sociétés du groupe constituent un élément indispensable au bon fonctionnement de l'établissement et du groupe financier dans son ensemble. Leur intégration dans le périmètre de consolidation, par analogie avec les sociétés du groupe actives dans le domaine financier, est donc non seulement judicieuse, mais également nécessaire selon une interprétation conforme au sens et au but de la surveillance consolidée (Cm 59).

4.4 Contenu de la surveillance consolidée (prescriptions applicables à l'échelle du groupe ; Cm 62 à 88)

Le contenu de la surveillance consolidée est défini à l'art. 24 OB. La réglementation détaillée des différents domaines qui y sont mentionnés figure dans les autres chapitres de l'OB (organisation, établissement des comptes), dans plusieurs ordonnances du Conseil fédéral (OFR, OLiq) et dans des ordonnances de la FINMA (OEPC-FINMA, OPFP-FINMA, OLRO-FINMA, Ocré-FINMA, OMar-FINMA et OPub-FINMA). La pratique correspondante de la FINMA est encore précisée dans plusieurs de ses circulaires. Cela complique cependant la vue d'ensemble des prescriptions applicables à l'échelle du groupe. La circulaire subdivise ces prescriptions en éléments qualitatifs et quantitatifs. Cette distinction est importante pour libérer les sociétés du groupe non significatives du contenu de la surveillance consolidée (voir les Cm 84 à 88).

Les éléments qualitatifs englobent les domaines réglementaires suivants : organisation, système de contrôle interne, gestion des risques, garantie d'une activité irréprochable, gouvernance d'entreprise et audit du groupe financier. Pour ces éléments, il est généralement difficile de justifier une exemption des prescriptions applicables à l'échelle du groupe pour les sociétés du groupe non significatives, car l'adéquation des exigences en matière d'organisation, de système de contrôle interne et de gestion des risques au niveau du groupe est prise en considération au cas par cas, tout comme la taille et la complexité.

Les éléments quantitatifs comprennent les domaines réglementaires suivants : fonds propres (y c. risques de taux), répartition des risques, liquidités et établissement des comptes. En l'espèce, la consolidation n'apporte en général aucune valeur ajoutée lorsque le résultat sur une base consolidée ne varie que de manière non significative de celui de l'établissement individuel. Le groupe financier peut alors être exempté de tout ou partie des éléments quantitatifs. Il est par exemple justifié d'exempter un établissement des prescriptions relatives aux fonds propres consolidés lorsque les exigences correspondantes à titre individuel ne présentent qu'une différence non significative par rapport aux prescriptions sur une base consolidée.

La base pertinente pour évaluer le caractère significatif d'une société du groupe dépend donc du domaine réglementaire concerné. Par exemple, pour les prescriptions relatives à l'établissement des comptes, la part des postes concernés au bilan et dans le compte de résultat constitue une base pertinente. Concernant le caractère significatif en relation avec les prescriptions sur les fonds propres, la part des exigences de fonds propres pondérés et non pondérés ainsi que de l'excédent de fonds propres peut servir de base pertinente. Pour les risques de taux, le portefeuille bancaire est pertinent en tant que part du total du bilan et ses risques de taux inhérents. Nous renvoyons à ce propos au Cm 3 de la circulaire FINMA 2019/2 « Risques de taux – banques ». Quant aux prescriptions sur la répartition des risques, les effets sur les postes devant être déclarés constituent une base pertinente. Pour les prescriptions en matière de liquidités, les seuils visés aux Cm 355 ss et au Cm 420 de la circulaire FINMA 2015/2 « Risque de liquidité – banques » s'appliquent.

5 Processus de réglementation

La FINMA est favorable à un processus de réglementation transparent, prévisible et crédible, qui implique suffisamment tôt les parties concernées ainsi que les cercles intéressés, par exemple les autorités et éventuellement les milieux scientifiques. Une audition publique est en principe organisée pour les modifications apportées aux ordonnances et aux circulaires (sauf en cas d'adaptations purement formelles). Les parties intéressées font un large usage de la possibilité de prendre position lors de ces auditions. Le conseil d'administration de la FINMA est l'organe compétent pour évaluer les prises de position et exposer à chaque fois dans un rapport (rapport sur les résultats) la mesure dans laquelle celles-ci sont mises en œuvre. Tous les documents relatifs aux auditions, y compris le rapport sur les résultats, sont publiés. Les documents relatifs aux auditions concernant les révisions d'ordonnances et de circulaires de la FINMA sont disponibles sur le site Internet de la FINMA (www.finma.ch > Documentation > Auditions).

5.1 Consultation préalable

Avant l'ouverture de la procédure d'audition, la FINMA consulte les personnes concernées et les milieux intéressés. Elle clarifie alors les faits déterminants et recueille les informations nécessaires, explique l'orientation du projet de réglementation et prend note des appréciations correspondantes. L'échange porte sur les actions requises et les options à disposition.

Le 13 mars 2024, la FINMA a procédé à une consultation préalable de représentants des associations professionnelles et des autorités. Les axes et le calendrier du projet de circulaire ont été discutés à cette occasion et les questions en suspens ont été clarifiées. Ce projet de circulaire a rencontré un écho favorable. Lorsque les participants ont suggéré des modifications ou des vérifications, elles ont été examinées ou mises en œuvre dans ce projet présenté à l'audition, à condition d'être compatibles avec les dispositions du droit supérieur et les objectifs de la surveillance des marchés financiers. En particulier, les participants ont été informés qu'en l'état actuel des choses, aucun nouveau droit ou obligation ne serait édicté pour les établissements ou les sociétés d'audit. De plus, il a été précisé que la circulaire définirait les principes de la surveillance consolidée et n'intégrerait aucun cas particulier. L'évaluation des cas individuels est laissée à l'appréciation de la FINMA.

5.2 Consultation des unités administratives également intéressées

La FINMA a consulté les unités administratives également intéressées du 7 au 28 juin 2024.

5.3 Consultation publique

Les présentes règles n'ont pas une grande portée au sens de la loi sur la consultation (LCo ; RS 172.061). La FINMA procède donc à une audition selon l'art. 10 al. 2 de l'ordonnance relative à la loi sur la surveillance des marchés financiers (RS 956.11). La durée de l'audition est de deux mois.

6 Principes de réglementation

En ce qui concerne les principes de réglementation visés à l'art. 6 de l'ordonnance relative à la loi sur la surveillance des marchés financiers, il est renvoyé au chapitre 2.

Les possibilités de variantes dans la définition de la réglementation au niveau de la FINMA sont restreintes. Elles sont toujours examinées par la

FINMA. Lorsqu'il y en a, elles sont discutées dans le commentaire des dispositions ci-dessus. La FINMA a privilégié les variantes qui respectent le mieux le principe de proportionnalité. Elle a tenu compte des effets sur la viabilité et la compétitivité internationale de la place financière suisse, dès lors que cela semblait pertinent et approprié.

Les réglementations adoptées sont neutres sur les plans de la concurrence et de la technologie et conçues de manière proportionnelle. Les règles différenciées conformément à l'art. 7 al. 2 let. c LFINMA tiennent compte du but visé par la réglementation et des risques. Dans la mesure où cela était pertinent, les normes internationales relatives aux marchés financiers et leur mise en œuvre dans d'autres places financières importantes ont été prises en considération. Pour de plus amples informations, il est renvoyé au commentaire des dispositions.

7 Analyse des effets

7.1 Généralités

En vertu de l'art. 7 de l'ordonnance relative à la loi sur la surveillance des marchés financiers, il faut établir des analyses des effets. En principe, les effets des réglementations doivent déjà être présentés en détail au niveau de la loi. Ils sont également exposés lors de l'édiction d'ordonnances du Conseil fédéral (en référence à l'analyse des effets au niveau de la loi). En l'espèce, nous renvoyons aux lois et aux ordonnances du Conseil fédéral qui sont mentionnées au ch. 2.2.

7.2 Effets de la circulaire FINMA « Surveillance consolidée des groupes et conglomérats financiers selon la LB et la LFin »

Aucun effet de grande envergure n'est actuellement escompté, car la circulaire se limite à définir la pratique en vigueur de la FINMA et aucun nouveau droit ou obligation n'est édicté pour les établissements ou les sociétés d'audit.

En ce qui concerne l'intégration des SPV dans le périmètre de consolidation réglementaire, il s'agissait, dans le cadre de la consultation préalable et de l'analyse d'impact, de déterminer si la publication de la pratique de la FINMA pouvait avoir des répercussions importantes sur les SPV existants. Ces clarifications n'ont pas permis d'établir que, selon l'état actuel, il fallait s'attendre à des répercussions importantes. L'exception pour les placements collectifs de capitaux selon l'art. 7 al.2 let. b OFR est une condition importante à cet égard.

8 Suite de la procédure

À l'issue de l'audition publique, le conseil d'administration de la FINMA analysera et évaluera les prises de position reçues et exposera dans un rapport sur les résultats la mesure dans laquelle celles-ci ont pu être mises en œuvre.

L'adoption de la circulaire FINMA « Surveillance consolidée des groupes financiers selon la LB et la LEFin » est prévue en mai 2025 et son entrée en vigueur, le 1^{er} juillet 2025.