

CONSEIL D'ETAT

Château cantonal
1014 Lausanne

Monsieur le Conseiller fédéral
Ueli Maurer
Chef du Département fédéral des finances
Bundesgasse 3
3003 Berne

Réf. : MFP/15024793

Lausanne, le 30 janvier 2019

**Procédure de consultation – Ordonnance sur les services financiers (OSFin),
ordonnance sur les établissements financiers (OEFin), ordonnance sur les
organismes de surveillance (OOS)**

Monsieur le Conseiller fédéral,

Le Conseil d'Etat vaudois à l'honneur de vous adresser sa prise de position en réponse à la consultation citée en exergue.

Remarques générales

Le Conseil d'Etat du Canton de Vaud relève que les projets d'OSFin, d'OEFin et d'OOS constituent la mise en œuvre de la LSFIn et de la LEFin, dont il avait déjà souligné la qualité en 2014, lors de la procédure de consultation y relative.

En effet, ces deux lois concrétisent les démarches entreprises par le Conseil fédéral pour respecter les normes internationales et s'en approcher, améliorer la protection du client sur le marché suisse, renforcer la compétitivité de la place financière helvétique et instaurer des conditions comparables à tous les acteurs du marché.

La LSFIn et la LEFin répondent de manière satisfaisante à la nécessité –relevée dans la foulée de la crise financière globale de 2008– d'améliorer la protection des investisseurs et de revoir la stratégie en matière de surveillance des établissements financiers, en remplaçant par un système de surveillance prudentielle l'autoréglementation qui régnait jusqu'alors.

Par ailleurs, si ces lois s'inscrivent dans l'évolution de la réglementation des places financières internationales, le Conseil fédéral a su les adapter aux acteurs financiers suisses et spécificités locales. En particulier, les réticences exprimées lors de la consultation de 2014 par certains acteurs du marché craignant que le système mis en place n'étouffe les PME et petites structures dans un carcan réglementaire n'ont plus lieu d'être ; les règles établies par les présents projets d'ordonnances semblent en effet respecter le principe de proportionnalité, via le système d'autorisation en cascade et les allègements possibles pour les PME.

Commentaires détaillés

Concordance entre la LEFin et l'OEFin

L'art. 2 al. 1 let. f LEFin indique que : «ne sont pas soumis à la présente loi les institutions de prévoyance et autres institutions servant à la prévoyance professionnelle (institutions de prévoyance), les fondations patronales (fonds de bienfaisance patronaux), les employeurs qui gèrent la fortune de leurs propres institutions de prévoyance et les associations d'employeurs et de travailleurs qui gèrent la fortune des institutions de leur association».

Cette disposition vise à éviter que l'exemption prévue à l'art. 48f al. 6 de l'ordonnance sur la prévoyance professionnelle vieillesse, survivants et invalidité (OPP 2 ; RS 831.441.1) ne disparaisse dans le cadre de la mise en œuvre de la LEFin, ce qui placerait les associations dans l'obligation d'obtenir une autorisation de gestionnaire de fortune collective (art. 24 al. 1 let. b LEFin) sous la forme d'une société commerciale (art. 25 LEFin).

Or, le projet de modification de l'OEFin supprime l'article 48f al. 6 qui dispense d'habilitation les employeurs et les associations professionnelles qui gèrent la fortune des institutions de prévoyance.

Dès lors, la corrélation avec la LEFin n'est ici pas donnée, contrairement aux banques, négociants en valeurs mobilières, directions de fonds et gestionnaires de placements collectifs, entreprises d'assurances privées et intermédiaires financiers opérant à l'étranger soumis à la surveillance d'une autorité de surveillance étrangère.

Si l'art. 48f al. 6 OPP 2 devait ne pas être maintenu, et compte tenu de l'adoption de l'art. 2 al. 1 let. f LEFin qui les place hors du champ de cette loi, les employeurs et associations professionnelles ne pourraient plus gérer la fortune des institutions de prévoyance propres, mais ne pourraient pas non plus demander l'habilitation ou l'autorisation de le faire.

Le projet de modification de l'OEFin doit donc être adapté afin de maintenir l'art. 48 al. 6 OPP 2.

Dérogation à la LEFin

L'art. 2 al. 6 OEFin prévoit que la FINMA «*peut, si les circonstances le justifient, soustraire entièrement ou partiellement les gestionnaires de fortune collective à des dispositions de la LEFin*» et de l'ordonnance, à certaines conditions.

Une telle disposition n'est pas admissible, à moins que la LEFin n'ait expressément prévu cette possibilité, ce qui ne semble pas être le cas.

Dès lors, l'OEFin pourra permettre à la FINMA seulement de prévoir, dans une norme générale et abstraite, des dérogations à l'ordonnance, mais pas à la loi.

Terminologie

Certaines notions paraissent en décalage avec la réalité et mériteraient d'être remplacées par d'autres termes.

Ainsi, le Conseil d'Etat vaudois propose les modifications suivantes :

Art. 4 OSFin Classification des clients

²*Si ~~une fortune~~ un patrimoine compte plusieurs clients ayants droit, ceux-ci doivent tous être classés dans la même catégorie pour ce qui est ~~de la fortune~~ du patrimoine en question. Les al. 3 et 4 sont réservés.*

Art. 19 OSFin Comptes rendus

¹*Les comptes rendus au client incluent la documentation relative :*

- a. ...
- b. *à la composition, à l'évaluation et à l'évolution du portefeuille en cas de gestion ~~des avoirs~~ d'actifs du client ;*
- c. *à l'évolution du portefeuille en cas ~~de gestion des dépôts du client~~ de dépôts sous gestion ;*
- d. ...

Imprécisions

Le terme «*manipuler au désavantage des clients*», employé à l'art. 27 let. c OSFin, semble trop flou et imprécis pour constituer une interdiction à respecter par les prestataires de services financiers. Il s'agit dès lors de le préciser.

De la même manière, la notion de «*risques élevés*», utilisée à l'art. 19 al. 2 let. b OEFin, est trop large et donc sujette à interprétation. Il convient de préciser ce que l'on entend par là, soit au niveau de l'ordonnance, soit dans un second temps par la FINMA, en tant que nouvelle autorité de surveillance des gestionnaires de fortune et trustees.

Conclusion

Sous réserve de ce qui précède, le gouvernement vaudois salue et approuve les projets d'OSFin, d'OEFin et d'OOS.

En vous remerciant d'avoir donné la possibilité au Conseil d'Etat vaudois de s'exprimer sur cet objet, nous vous prions de croire, Monsieur le Conseiller fédéral, à l'expression de notre haute considération.

AU NOM DU CONSEIL D'ETAT

LA PRESIDENTE



Nuria Gorrite

LE CHANCELIER



Vincent Grandjean

Copies

- rechtsdienst@sif.admin.ch
- OAE
- SG-DEIS