



9 novembre 2012

Rapport explicatif concernant la révision de l'ordonnance sur les émoluments et les taxes de la FINMA (Oém-FINMA) au 1^{er} janvier 2013

1. Introduction

L'Oém-FINMA est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2009. Sur la base des taxes perçues depuis lors, on a pu constater que certaines dispositions de l'ordonnance méritaient d'être révisées. Des émoluments sont perçus pour couvrir les coûts des procédures de surveillance ouvertes et pour les prestations fournies par la FINMA. Une taxe forfaitaire annuelle, la taxe de surveillance, est prélevée auprès des assujettis pour financer les coûts qui ne sont pas couverts par les émoluments¹. L'art. 15, al. 3, LFINMA² octroie au Conseil fédéral la compétence de diviser la taxe de surveillance en une taxe de base fixe et une taxe complémentaire variable. En principe, les coûts couverts par la taxe de surveillance doivent être répercutés de manière à ce que, sur la base des critères légaux, les assujettis ayant un plus gros volume d'activités commerciales doivent acquitter des taxes plus élevées³. La présente révision de l'Oém-FINMA vise à mieux tenir compte de ce principe.

Notamment dans le domaine des placements collectifs de capitaux (domaine de la LPCC⁴), la réglementation en vigueur ne permet pas de répartir les coûts entre les établissements et les produits selon le principe énoncé plus haut. Par rapport aux charges qu'ils occasionnent, les établissements acquittent des taxes de base insuffisantes. Sans la présente révision, ce problème serait aggravé par la révision partielle de la loi sur les placements collectifs. A de rares exceptions près, tous les gestionnaires de placements collectifs suisses et étrangers (*asset managers*) seront dorénavant soumis à la loi sur les placements collectifs. Le nombre des établissements soumis à surveillance augmentera donc fortement. Il est par conséquent nécessaire que les établissements participent aux coûts en fonction des charges occasionnées.

Pour les entreprises d'assurance, en ce qui concerne les taxes complémentaires, la réglementation actuelle ne tient pas encore compte de toutes les primes encaissées, ce qui fait peser une charge inadéquate et inégale sur les entreprises soumises à surveillance. Dès

¹ Message du Conseil fédéral du 1^{er} février 2006 concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LAUFIN); FF **2006** 2741, ch. 1.2.7.

² Loi du 22 juin 2007 sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (loi sur la surveillance des marchés financiers, LFINMA; RS **956.1**).

³ Message du Conseil fédéral du 1^{er} février 2006 concernant la loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (LAUFIN), FF **2006** 2741, ch. 2.2.2.

⁴ Loi fédérale du 23 juin 2006 sur les placements collectifs de capitaux (loi sur les placements collectifs, LPCC; RS **951.31**).

lors, dans le domaine de l'assurance directe comme dans celui de la réassurance, il faudra prendre en considération toutes les primes encaissées pour le calcul des taxes complémentaires.

Dans le domaine boursier, la taxe de base frappant les institutions exploitant un système de trafic des paiements ou de règlement des valeurs mobilières s'est révélée trop faible par rapport à celle qui frappe les bourses.

L'occasion est également propice pour proposer quelques autres adaptations mineures. En particulier, il conviendra d'exiger des intermédiaires financiers directement soumis (IFDS) le remboursement des charges occasionnées. En outre, un barème d'émoluments couvrant les coûts s'impose.

2. Commentaires des dispositions

2.1. Emoluments

Art. 7 Débours

Les coûts engendrés par la reproduction de documents demandés par exemple à un assujetti ou à des tiers par la FINMA dans le cadre d'une procédure seront dorénavant fixés dans l'annexe de l'ordonnance (art. 7, al. 2). Comparé aux frais de reproduction prévus dans l'ordonnance du 10 septembre 1969 sur les frais et indemnités en procédure administrative⁵ ainsi que dans les règlements sur les émoluments administratifs du Tribunal administratif fédéral et du Tribunal fédéral⁶, l'émolument pour les reproductions est proportionné.

2.2. Domaine boursier

Art. 16 Taxe de base

La réglementation en vigueur ne permet pas de répartir équitablement les coûts entre les bourses et les institutions exploitant un système de trafic des paiements ou de règlement des valeurs mobilières. La taxe de base frappant ces derniers est trop faible par rapport aux charges occasionnées. La réglementation proposée prévoit par conséquent, à la let. c, ch. 5 et 6, de relever de façon échelonnée la taxe de base que doivent acquitter les institutions exploitant un système de trafic des paiements ou de règlement des valeurs mobilières. Le calcul de la taxe de base se fondera sur le total du bilan. Cette taxe sera augmentée uniquement pour les institutions exploitant un système de trafic de paiements ou de règlement des valeurs mobilières dont le total du bilan s'élève au moins à 50 millions de francs. On tiendra ainsi mieux compte des critères légaux régissant la perception des taxes dans le domaine boursier⁷.

2.3. Domaine des placements collectifs de capitaux

Art. 20 Taxe de base

Dans le domaine de la LPCC, et sans raison valable, l'Oém-FINMA en vigueur ne prend pas en compte certains assujettis qui échappent dès lors à la taxe de surveillance. Le projet de révision de l'ordonnance prévoit par conséquent que, dorénavant, les sociétés

⁵ RS 172.041.0

⁶ Règlement du 21 février 2008 sur les émoluments administratifs du Tribunal administratif fédéral (REmol-TAF; SR 173.320.3); Règlement du 31 mars 2006 sur les émoluments administratifs du Tribunal fédéral (SR 173.110.210.2)

⁷ Pour les assujettis au sens de la loi sur les banques, les critères pertinents sont le total du bilan et le volume des transactions sur valeurs mobilières (art. 15, al. 2, let. a, LFINMA).

d'investissement à capital variable (SICAV) à gestion externe (let. c), les représentants de placements collectifs étrangers (let. d) et les banques dépositaires de placements collectifs suisses (let. h) acquitteront aussi une taxe de base.

La répartition actuelle des coûts dans le domaine de la LPCC entre les établissements et les produits ne répond pas au principe selon lequel les assujettis ayant un plus gros volume d'activités commerciales doivent supporter des coûts plus élevés. Notamment la taxe de base des établissements soumis à la LPCC est calculée en fonction d'une charge minimale occasionnée et se révèle trop faible par rapport à la taxe de base concernant les produits. Pour remédier à cette situation, le projet de révision prévoit de relever de manière échelonnée la taxe de base frappant les directions de fonds (let. a), les sociétés d'investissement à capital variable (SICAV) autogérées (let. b) et les gestionnaires de placements collectifs suisses et étrangers (let. g). La taxe de base sera déterminée en fonction du produit brut, qui comprend la totalité des rémunérations telles que les honoraires et les commissions (nouvel alinéa 4). De cette manière, on tiendra mieux compte des critères légaux régissant la perception des taxes dans le domaine de la LPCC⁸. A cet égard, il convient toutefois de préciser que même les gestionnaires de placements collectifs dont le produit brut est modeste occasionnent d'importants frais de surveillance à la FINMA. Du fait de la suppression du plafond de 20 000 francs pour les fonds ombrelle, la réglementation tient davantage compte du principe de causalité. Par ailleurs, les fonds individuels ne doivent pas être plus mal traités que les fonds ombrelle. De plus, le projet d'ordonnance prévoit de rehausser de 3000 à 5000 francs la taxe de base pour les représentants de placements collectifs étrangers.

La révision de la LPCC confie de nouvelles tâches à la FINMA. Celle-ci devra notamment mettre rapidement en place une procédure d'autorisation qui mobilisera d'importantes ressources⁹. Ce travail de mise en œuvre (assujettissement à la LPCC des gestionnaires de placements collectifs étrangers, prévu pour début 2013) engendrera des coûts élevés dans le domaine de la LPCC durant les années à venir. C'est également pour cette raison qu'il faut une nouvelle répartition des coûts entre les établissements et les produits, qui soit plus proche de la réalité et tienne suffisamment compte du principe de l'équivalence collective applicable ici. Chaque gestionnaire de placements collectifs étrangers devra en principe assumer les coûts de la procédure d'autorisation qui le concerne en acquittant un émolument. Selon le principe d'équivalence prévu dans la législation sur les émoluments et les taxes, il ne sera toutefois guère possible de mettre à la seule charge des gestionnaires de placements collectifs étrangers, dans le cadre de la procédure d'autorisation, tous les coûts occasionnés par la mise en place des nouvelles tâches imposées par la loi. L'émolument d'autorisation auquel seraient soumis les nouveaux assujettis atteindrait un montant prohibitif et irait à l'encontre du principe d'équivalence. Dès lors, il faudra qu'une partie des charges générées par la révision de la LPCC soient couvertes par la taxe de surveillance. Il est juste que les coûts de mise en œuvre soient supportés par tous les assujettis à la LPCC puisque l'assujettissement des gestionnaires de placements collectifs étrangers est avant tout dans l'intérêt de tous les assujettis. Les gestionnaires de placements collectifs étrangers seront en outre soumis à une surveillance prudentielle, ce qui entraînera des coûts supplémentaires. Comme les autres assujettis à la LPCC, ils participeront à ces coûts en acquittant une taxe de surveillance.

⁸ Pour les assujettis au sens de la LPCC, les critères pertinents pour le calcul de la taxe sont le montant du patrimoine géré, le produit brut et la taille de l'entreprise (art. 15, al. 2, let. b, LFINMA).

⁹ Message du Conseil fédéral du 2 mars 2012 relatif à la modification de la loi sur les placements collectifs de capitaux (FF 2012 3383).

Art. 21 à 23 Taxe complémentaire

Conformément à la réglementation en vigueur, la taxe complémentaire est financée à parts égales par les placements collectifs suisses ainsi que par les directions de fonds et les gestionnaires de placements collectifs. Le projet de révision de l'ordonnance prévoit que les SICAV autogérées et les banques dépositaires de placements collectifs suisses participeront dorénavant aux coûts de la taxe complémentaire.

La limite supérieure de la taxe complémentaire sera fixée uniformément à 50 000 francs pour tous les placements collectifs suisses. La fixation d'une limite supérieure empêche que la taxe complémentaire soit excessive pour un petit nombre de fonds. Les sociétés étrangères de placements collectifs, qui sont surveillées uniquement par l'intermédiaire des distributeurs et occasionnent donc des frais modestes, sont exemptées de la taxe complémentaire.

Un rapport de révision supplémentaire doit être présenté pour l'activité de banques dépositaires de placements collectifs suisses. Comme le travail supplémentaire de surveillance requis à cet effet n'était pas indemnisé jusqu'ici, la participation aux coûts par le biais de la taxe complémentaire se justifie. Cette taxe se calcule sur le produit brut, concrètement sur les commissions des banques dépositaires. En effet, pour ces dernières, on ne peut retenir la taille de l'entreprise, car les employés de la banque n'exercent généralement pas la seule activité de banque dépositaire, de sorte que le critère de la taille de l'entreprise ne serait pas pertinent. En revanche, les SICAV autogérées acquittent la taxe complémentaire sur la même base que les directions de fonds et les gestionnaires de placements collectifs, c'est-à-dire en fonction du produit brut et de la taille de l'entreprise.

Dans le domaine de la LPCC, la taxe complémentaire est répartie à parts égales entre les placements collectifs de capitaux (produits) et les établissements (directions de fonds, gestionnaires de placements collectifs de capitaux, SICAV et banques dépositaires). Au sein de la catégorie des établissements, la répartition s'effectue à parts égales sur la base du produit brut individuel et de la taille de chaque établissement. Le produit brut à répartir se détermine à partir des produits bruts des quatre catégories d'établissements. Dans le cas de la taille de l'entreprise, les trois catégories d'établissements sont prises en compte, exception faite des banques dépositaires.

La mise en œuvre de la révision de la LPCC est exigeante et générera une hausse équivalente des coûts. Les établissements soumis à la LPCC devront acquitter des taxes complémentaires parfois bien plus élevées qu'auparavant (voir également le commentaire de l'art. 20). Dès que les autorisations auront été octroyées, les frais pourront être répartis entre un plus grand nombre d'assujettis.

2.4. Domaine des entreprises d'assurance

Art. 25 Taxe complémentaire

La taxe complémentaire à la charge des entreprises d'assurance est fonction de l'ensemble des primes encaissées.

Conformément aux dispositions en vigueur, le montant déterminant des primes encaissées par les entreprises qui exercent leur activité en matière d'assurance directe est constitué par les primes provenant de l'assurance directe en Suisse. En d'autres termes, dans le calcul de la taxe complémentaire, on ne tient pas compte de l'ensemble des primes encaissées par les entreprises d'assurance. Le procédé est injuste et doit être corrigé. Le projet de révision prévoit dès lors de prendre également en considération les primes encaissées par les succursales étrangères des entreprises d'assurance suisses et la libre prestation de services au départ de la Suisse. Il est justifié de calculer la taxe complémentaire sur la base du

volume de primes réalisé dans l'assurance directe à l'étranger par le biais d'une succursale étrangère. Tout d'abord parce que l'évaluation de la solvabilité est plus difficile pour une société d'assurance ayant des succursales à l'étranger que pour une société opérant uniquement en Suisse, et entraîne donc des coûts supplémentaires. Ensuite, parce que la réglementation proposée est comparable à celle de différents pays de l'Union européenne (Royaume-Uni, France, Allemagne, Belgique et Luxembourg). Dans tous ces pays, aussi bien les primes encaissées au niveau national que celles des succursales établies dans un pays tiers sont prises en compte pour le calcul de la taxe de surveillance.

De plus, toutes les primes provenant de la réassurance devront dorénavant être prises en considération dans le calcul des taxes complémentaires. La réglementation actuelle ne tient compte que des primes encaissées par les entreprises d'assurance exerçant leur principale activité en matière de réassurance.

2.5. Domaine des intermédiaires financiers directement soumis

Art. 33 Taxe complémentaire

La limite supérieure de la taxe complémentaire est portée à 20 000 francs de manière à garantir une juste répartition des coûts en fonction de l'importance économique.

2.6. Annexe à l'Oém-FINMA

a) Suppression du tarif-cadre dans le domaine de l'«*enforcement*»

Les tarifs des émoluments doivent être aménagés de manière à couvrir les coûts. A l'intérieur du tarif-cadre, l'émolument à payer pour des procédures et des décisions périodiques similaires peut être déterminé à l'aide de valeurs moyennes représentatives. Les valeurs moyennes se calculent sur la base du temps moyen consacré à l'affaire et de l'importance de cette dernière pour l'assujetti. Un certain recours à la schématisation et aux forfaits en matière de fixation du tarif des émoluments est inévitable et admissible.

Actuellement, en cas d'interventions de nature procédurale (y compris durant les investigations menées à l'occasion de l'ouverture d'une procédure formelle), la FINMA prend systématiquement en considération toutes les prestations fournies. Elle peut ainsi calculer les émoluments dans le domaine de l'«*enforcement*» sur la base de l'art. 8, al. 3, Oém-FINMA, pour chaque personne redevable prise individuellement en fonction du temps consacré à l'affaire et à l'importance de cette dernière. Les tarifs-cadres applicables dans le domaine de l'«*enforcement*» sont par conséquent abrogés. En revanche, les taxes de surveillance ne peuvent pas être imputées aux assujettis pris individuellement, mais seulement à des catégories d'assujettis. Les frais sont cependant attribués dans la mesure du possible aux différents domaines de la surveillance, afin d'éviter des subventionnements croisés.

b) Autres adaptations concernant les tarifs-cadres et les dépenses

Par rapport aux charges réelles, certains tarifs-cadres ne couvrent pas les coûts et doivent être revus à la hausse. De plus, les frais de copie (reproduction) sont fixés.