

FSMA_2013_19 du 4/12/2013

Politiques et pratiques de rémunération (directive MiFID) : mise en oeuvre par la FSMA

Champ d'application :

Les orientations visées dans le présent document s'adressent aux entreprises suivantes (ci-après, les entreprises réglementées) :

- les établissements de crédit de droit belge qui fournissent des services d'investissement [*];
- les entreprises d'investissement de droit belge ;
- les succursales établies en Belgique des entreprises d'investissement et des établissements de crédit qui fournissent des services d'investissement, pour autant que ces entreprises et établissements relèvent du droit d'un Etat non membre de l'Espace économique européen ;
- les sociétés de gestion d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières de droit belge lorsqu'elles fournissent un des services d'investissement visés à l'article 6, §3, points a) et b) de la Directive OPCVM [**] ; et,
- les gestionnaires externes de fonds d'investissement alternatifs de droit belge lorsqu'ils fournissent un des services d'investissement visés à l'article 6, §4, points a) et b) de la Directive AIFM.

Pour ce qui concerne leur dimension relative aux règles de conduite telles que prévues par la directive MiFID, ces orientations s'adressent également aux entreprises réglementées suivantes :

- les succursales établies en Belgique d'établissements de crédit et d'entreprises d'investissement, qui relèvent du droit d'un autre Etat membre de l'Espace économique européen (EEE), pour ce qui est de leurs services d'investissement fournis sur le territoire belge [***] ;
- les succursales établies en Belgique de sociétés de gestion d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières étrangères lorsqu'elles fournissent un des services d'investissement visés à l'article 6, §3, points a) et b) de la Directive OPCVM;
- les succursales établies en Belgique de sociétés de gestion d'organismes de placement collectif alternatifs étrangères lorsqu'elles fournissent un des services d'investissement visés à l'article 6, §4, points a) et b) de la Directive AIFM; et,
- les entreprises d'investissement qui relèvent du droit d'Etats tiers et qui sont légalement autorisées à fournir des services en Belgique, pour ce qui est de leurs transactions effectuées sur le territoire belge.

[*] Les services d'investissement visés sont ceux énumérés dans la section A de l'annexe I de la Directive MiFID 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, modifiant les directives 85/611/CEE et 93/6/CEE du Conseil et la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 93/22/CEE du Conseil, et des services auxiliaires énumérés dans sa section B.

- [**] Directive 2009/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM).
- [***] Les orientations relatives aux politiques et pratiques de rémunération reposent sur les règles MiFID en matière de conflits d'intérêts et sur les règles de conduite MiFID. En vertu de l'article 32(7) de la directive MiFID, le contrôle du respect des règles MiFID en matière de conflits d'intérêts relève de la responsabilité de l'Etat membre d'origine de l'établissement de crédit qui fournit des services d'investissement ou de l'entreprise d'investissement. Le contrôle du respect des règles de conduite relève quant à lui de l'Etat membre d'accueil de la succursale de l'établissement de crédit qui fournit des services d'investissement ou de l'entreprise d'investissement. En pratique, dans la mesure où les politiques et pratiques de rémunération se trouvent à la croisée des compétences respectives de l'Etat membre d'origine et de celles de l'Etat membre d'accueil de la succursale de l'établissement de crédit qui fournit des services d'investissement ou de l'entreprise d'investissement, la FSMA, lorsqu'elle sera l'autorité compétente de l'Etat membre d'accueil, veillera à coopérer en cette matière avec l'autorité compétente de l'Etat membre d'origine.

Résumé/Objectifs:

Le présent document concerne les orientations émises par l'Autorité européenne des marchés financiers (ci-après, l'ESMA) concernant les politiques et pratiques de rémunération des entreprises réglementées susvisées et leur mise en oeuvre par la FSMA.

Madame,
Monsieur,

En vertu de l'article 16 du règlement de l'ESMA¹, l'ESMA peut émettre des orientations à l'attention des autorités compétentes ou des acteurs des marchés financiers afin d'établir des pratiques de surveillance cohérentes, efficaces et effectives au sein du système européen de surveillance financière et d'assurer une application commune, uniforme et cohérente du droit de l'Union européenne.

D'après le paragraphe 3 de l'article 16 du règlement précité, *"les autorités compétentes et les acteurs des marchés financiers doivent mettre tout en oeuvre pour respecter ces orientations" et "dans un délai de deux mois suivant l'émission d'une orientation (...), chaque autorité compétente indique si elle respecte ou entend respecter cette orientation (...). Si une autorité compétente ne la respecte pas ou n'entend pas la respecter, elle en informe l'Autorité en motivant sa décision"*.

C'est dans ce contexte que l'ESMA a émis, le 11 juin 2013, des "Orientations concernant les politiques et pratiques de rémunération"². Ces orientations sont basées sur la directive concernant les marchés d'instruments financiers (directive MiFID)³. Elles exposent la vision de l'ESMA concernant la façon dont il conviendrait d'appliquer la législation de l'Union européenne en matière de conflits d'intérêts et de règles de conduite relatives aux problématiques de rémunérations.

Ces orientations s'appliquent, à compter du 1er février 2014, aux entreprises d'investissement (au sens de l'article 4, §1, alinéa 1 de la directive MiFID), y compris les établissements de crédit lorsqu'ils fournissent des services d'investissement ou des services auxiliaires⁴ ainsi que les sociétés de gestion d'OPCVM et les gestionnaires externes de fonds d'investissement alternatifs lorsqu'ils fournissent les services d'investissement de gestion individuelle de portefeuilles ou des services auxiliaires⁵. Elles s'appliquent également aux autorités compétentes.

¹ Règlement (UE) No 1095/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance.

² Le délai de deux mois dont question à l'alinéa 2 du paragraphe 3 de l'article 16 du règlement de l'ESMA a commencé à courir le 1er octobre 2013, date de la publication de ces orientations dans les différentes langues de l'Union européenne, et prendra fin le 1er décembre 2013.

³ Directive 2004/39/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les marchés d'instruments financiers, modifiant les directives 85/611/CEE et 93/6/CEE du Conseil et la directive 2000/12/CE du Parlement européen et du Conseil et abrogeant la directive 93/22/CEE et ses versions ultérieures.

⁴ Au sens respectivement, de la section A ou de la section B de l'annexe I de la directive MiFID.

⁵ S'agissant des sociétés de gestion d'OPCVM, au sens de l'article 6, §3, a) et b) de la directive 2009/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) (refonte) ; s'agissant des gestionnaires externes de fonds d'investissement alternatifs, au sens de l'article 6, §4, a) et b) de la directive 2011/61/UE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2011 sur les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs et modifiant les directives 2003/41/CE et 2009/65/CE ainsi que les règlements (CE) no 1060/2009 et (UE) no 1095/2010.

Elles visent à garantir une meilleure mise en oeuvre, plus cohérente, des exigences actuelles de la directive MiFID en matière de conflits d'intérêts et de règles de conduite relatives aux problématiques de rémunérations. D'une part, les politiques et pratiques de rémunération devraient garantir le respect des exigences en matière de conflits d'intérêts fixées à l'article 13, § 3 et à l'article 18 de la directive MiFID, d'autre part, elles devraient aussi garantir le respect des règles de conduite établies à l'article 19 de la directive MiFID.

L'attention est attirée sur la définition de la notion de "rémunération" et sur celle de la notion de "personnes concernées" dans le cadre de ces orientations :

- par "rémunération", les orientations visent "toute forme de paiement ou avantage fourni directement ou indirectement par des entreprises aux personnes concernées dans le cadre de la fourniture de services d'investissement et/ou de services auxiliaires aux clients. Sont ainsi visés les flux financiers (tels que les paiements en espèces, sous forme d'actions ou d'options, l'annulation de prêts aux personnes concernées en cas de licenciement, les cotisations retraite, la rémunération par des tiers, par exemple, au moyen de mécanismes de type « carried interest », les augmentations de salaire) ou des avantages non financiers (tels que la progression de carrière, la couverture maladie, les réductions ou conditions particulières pour l'usage d'une voiture ou d'un téléphone mobile, les remboursements généreux de notes de frais, les séminaires dans des destinations exotiques, etc.)"⁶ ;
- par "personne concernée", les orientations visent les "personnes susceptibles d'avoir une influence significative sur le service fourni et/ou le comportement de l'entreprise, y compris le personnel en contact direct avec les clients, les équipes commerciales et/ou le personnel indirectement impliqué dans la fourniture de services d'investissement ou de services auxiliaires dont la rémunération pourrait créer des incitations inappropriées à agir à l'encontre des intérêts des clients. Cela inclut les personnes qui supervisent les forces de vente (comme les supérieurs hiérarchiques directs) et qui pourraient être incitées à exercer une pression sur les forces de vente ou sur les analystes financiers dont les publications pourraient être utilisées afin d'inciter les clients à prendre des décisions d'investissements. À ces exemples de « personnes concernées » s'ajoute le personnel impliqué dans le traitement des plaintes, la fidélisation des clients et la conception et le développement de produits. La notion de « personne concernée » s'étend également aux agents liés de l'entreprise"⁷.

Les articles précités sont transposés en droit belge dans les textes suivants : article 27 de la loi du 2 août 2002 relatif à la surveillance du secteur financier et aux services financiers, article 20bis, §2, de la loi du 22 mars 1993 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit (pour ces derniers), article 62bis, §2, de la loi du 6 avril 1995 relative au statut et au contrôle des entreprises d'investissements (pour ces dernières), article 201, §7, de la loi du 3 août 2012 relative à certaines formes de gestion collective de portefeuilles d'investissement (pour ces dernières) ainsi que les articles 79 et 80 de l'arrêté royal du 3 juin 2007 portant les règles et modalités visant à transposer la directive MiFID.

⁶ Cfr. le paragraphe 5, page 4, des orientations.

⁷ Cfr. le paragraphe 5, page 4, des orientations.

Ces orientations couvrent les dimensions suivantes des politiques et pratiques de rémunération :

- gouvernance et élaboration des politiques et pratiques de rémunération eu égard aux règles de conduite et de conflits d'intérêts de la directive MiFID ;
- contrôle des risques posés par les politiques et pratiques de rémunération ;
- surveillance par les autorités compétentes et mise en oeuvre des politiques et pratiques de rémunération.

La FSMA est d'avis que ces orientations apportent des précisions utiles en ce qui concerne l'application des articles précités et intégrera ces orientations dans son dispositif de contrôle.

* * *

Nous vous prions d'agréer, Madame, Monsieur, l'expression de nos sentiments distingués.

Le Président,

Jean-Paul SERVAIS

Annexe : [FSMA_2013_19-1 / Orientations de l'AEMF concernant les politiques et pratiques de rémunération \(Directive MIF\) \(ESMA/2013/606 - FR\)](#)