



Conflits d'intérêts liés aux rémunérations et aux objectifs commerciaux : constatations et positions dégagées à l'issue de plusieurs inspections

18 mars 2013

Table des matières

1	Introduction.....	3
2	Objet des inspections.....	3
3	Inspections effectuées	4
4	Injonctions, recommandations et points d'attention.....	5
5	Constatations et positions de la FSMA par thème	6
5.1	Appréciation générale.....	6
5.2	L'identification des conflits d'intérêts	7
5.2.1	L'identification des conflits d'intérêts en général.....	7
5.2.2	L'identification des conflits d'intérêts liés aux rémunérations, 'incentives' et objectifs commerciaux.....	8
5.2.3	L'identification des conflits d'intérêts liés à la sélection, l'approbation et la commercialisation de produits d'investissement.....	11
5.3	La politique et les procédures en matière de conflits d'intérêts	14
5.3.1	Cadre de référence	14
5.3.2	Constatations et positions.....	14
5.4	La formation des collaborateurs.....	15
5.5	Le registre des conflits d'intérêts	15
5.5.1	Cadre de référence	15
5.5.2	Constatations et positions.....	15
5.6	L'information des clients.....	16
5.6.1	Cadre de référence	16
5.6.2	Constatations et positions.....	16
5.7	L'évaluation et le monitoring de la politique et des procédures	16
5.7.1	Cadre de référence	16
5.7.2	Constatations et positions.....	17

1 Introduction

Depuis la réforme 'Twin Peaks', la FSMA a notamment pour mission de contrôler le respect des règles de conduite MiFID. En mai 2011, elle a créé en son sein un service chargé d'assurer l'exercice de ce contrôle. En janvier 2012, la FSMA a présenté au secteur financier son plan d'action relatif au contrôle du respect des règles de conduite et fait part de son intention de contrôler plus particulièrement, en 2012, le respect des règles de conduite en matière de conflits d'intérêts.

Entre avril 2012 et janvier 2013, le service 'Contrôle des règles de conduite' de la FSMA a effectué des inspections auprès de plusieurs établissements de crédit et entreprises d'investissement. Il s'est principalement penché sur la gestion des conflits d'intérêts existants ou potentiels liés aux rémunérations, '*incentives*' et objectifs commerciaux.

La présente note donne un aperçu des principales constatations et positions que la FSMA entend communiquer au secteur à l'issue de ces inspections.

2 Objet des inspections

Les inspections effectuées d'avril 2012 à janvier 2013 portaient sur la gestion des conflits d'intérêts liés :

- aux rémunérations variables, '*incentives*' et objectifs commerciaux applicables aux collaborateurs du réseau commercial, et
- au processus de sélection et de création de produits d'investissement, dit '*product approval process*'.

Les rémunérations, '*incentives*' et objectifs commerciaux ont été analysés lors de toutes les inspections. Dans certains établissements, le '*product approval process*' a également été étudié.

Toutes les inspections se sont concentrées sur la catégorie des clients de détail. L'accent a été mis sur le segment 'retail banking'. Dans certains établissements, le département 'private banking' a également été examiné.

3 Inspections effectuées

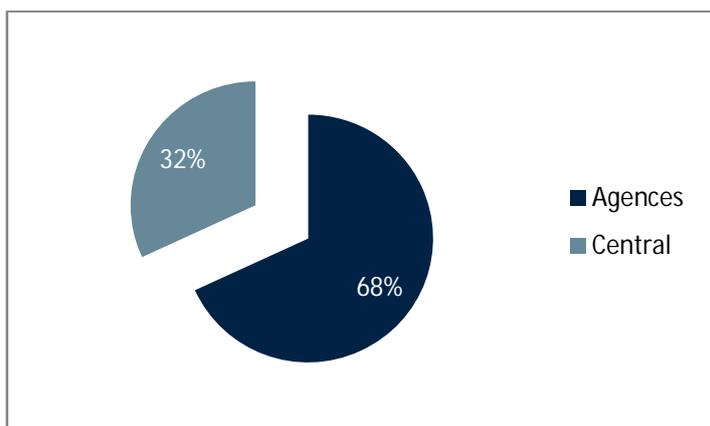
Le service d'inspection de la FSMA a basé ses travaux d'audit sur le programme de travail relatif aux conflits d'intérêts, dont la FSMA a publié les principes de base en 2012 sur son site web. Ces principes de base, présentés par thème et selon une structure uniforme, donnent un aperçu détaillé du cadre réglementaire et des attentes de la FSMA en ce qui concerne les procédures et l'organisation dont les établissements doivent disposer. La FSMA a invité les établissements à développer les tests nécessaires à leurs propres fins de contrôle, afin de répondre aux exigences prévues.

Les inspections se sont déroulées en deux phases. Dans une première phase, les inspecteurs de la FSMA ont interviewé des collaborateurs du siège central et procédé à l'analyse des données collectées. Dans une deuxième phase, ils ont confronté leurs constatations à la réalité observée dans le réseau commercial.

Le tableau ci-dessous indique le nombre de personnes que le service d'inspection a rencontrées au sein des entreprises examinées.

Nombre de personnes rencontrées dans les agences	269
Nombre de personnes rencontrées aux sièges centraux	126
Nombre total de personnes rencontrées	395

Ces inspections ont pour la plupart été menées dans les agences des entreprises concernées.



4 Injonctions, recommandations et points d'attention

Chaque infraction, manquement ou faiblesse constaté au cours d'une inspection donne lieu à l'adoption par la FSMA d'une mesure relevant de l'une des catégories suivantes :

- Une 'injonction' est une mesure par laquelle la FSMA enjoint à la direction effective de l'entreprise d'entreprendre des actions de redressement dans le délai que la FSMA détermine. La FSMA prend cette mesure lorsqu'elle constate une infraction aux règles de conduite MiFID ou une défaillance dans l'organisation de l'entreprise. La FSMA doit valider les actions de redressement et suivra attentivement la manière dont elles sont mises en œuvre par l'entreprise. Une injonction est émise sur la base des articles 36 et/ou 36*bis* de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers.
- Une 'recommandation' est formulée en cas de manquements constatés au niveau du contrôle interne. La FSMA attend de l'entreprise qu'elle établisse un plan d'action exposant en détail la manière dont elle compte remédier à ces manquements et indiquant le nom de la personne qui sera responsable de la mise en œuvre du plan d'action. La FSMA appréciera la pertinence des mesures envisagées et pourra réévaluer leur efficacité.
- Un 'point d'attention' est un élément sur lequel la FSMA entend attirer l'attention du management sans pour autant demander à l'entreprise de mettre en place un plan d'action à court terme. Ces points d'attention pourront être réévalués dans le cadre d'une inspection ultérieure au cours de laquelle la FSMA appréciera la pertinence des mesures prises par l'entreprise.

Ainsi qu'il ressort du tableau ci-dessous, les inspections effectuées ont donné lieu à de nombreuses injonctions et recommandations.

	Total
Injonctions	24
Recommandations	85

5 Constatations et positions de la FSMA par thème

L'aperçu des constatations et positions de la FSMA présenté ci-dessous suit, dans les grandes lignes, la structure de son programme de travail d'audit relatif aux conflits d'intérêts. Sont abordés les points suivants :

- l'identification des conflits d'intérêts ;
- la politique et les procédures en matière de conflits d'intérêts ;
- la formation des collaborateurs ;
- le registre des conflits d'intérêts ;
- l'information des clients ;
- l'évaluation et le monitoring de la politique et des procédures par les entreprises elles-mêmes.

Le cadre légal et réglementaire régissant ces points est décrit dans le programme de travail d'audit relatif aux conflits d'intérêts qui est consultable sur le site web de la FSMA.

5.1 Appréciation générale

La FSMA a constaté, durant ses inspections, que bon nombre d'entreprises n'appliquaient pas suffisamment les règles en matière de conflits d'intérêts. Il est important de noter à cet égard que, dans la pratique, les problèmes surviennent davantage lors de la détermination et de l'imposition des objectifs commerciaux incitant les collaborateurs à vendre des produits d'investissement déterminés que lors de l'octroi d'une rémunération variable.

Les entreprises ont certes développé une politique en matière de conflits d'intérêts, comme la loi l'exige, mais cette politique n'est pas toujours mise en pratique par les services opérationnels dans leur fonctionnement journalier. Il arrive souvent que des collaborateurs en contact avec les clients ne soient pas suffisamment conscients des conflits d'intérêts potentiels. Le contrôle en première ligne, dont le but est de veiller au respect des règles de conduite au sein des départements opérationnels et commerciaux, est trop peu présent. Il en résulte qu'une responsabilité importante retombe sur le contrôle en deuxième ligne, à savoir la fonction de compliance. Or, les inspections ont révélé que le responsable de la fonction de compliance n'était pas toujours impliqué dans les décisions opérationnelles et commerciales susceptibles de donner lieu à des conflits d'intérêts.

Pour pouvoir développer une culture de compliance effective au sein des entreprises réglementées, il est nécessaire que la plus haute direction de l'entreprise façonne cette culture et la propage dans toutes les entités de l'entreprise.

La FSMA a constaté, dans certaines entreprises, une évolution positive allant dans le sens du développement de cette culture de compliance.

5.2 L'identification des conflits d'intérêts

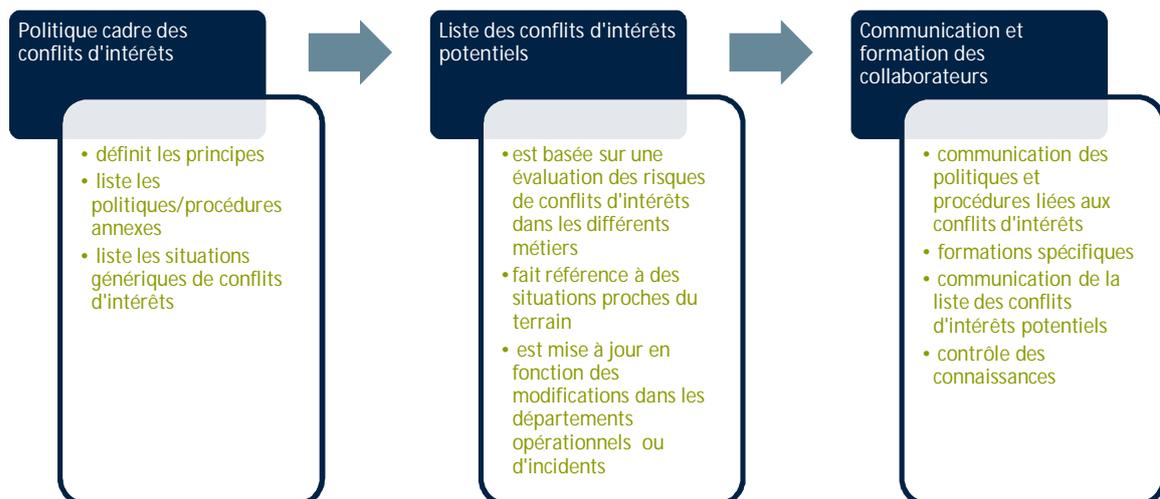
5.2.1 L'identification des conflits d'intérêts en général

5.2.1.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent identifier les conflits d'intérêts ainsi que les situations qui donnent ou sont susceptibles de donner lieu à un conflit d'intérêts comportant un risque sensible d'atteinte aux intérêts d'un ou de plusieurs clients.

Elles doivent procéder à une évaluation du risque de conflits entre les intérêts du client, leurs propres intérêts et les intérêts de leurs collaborateurs. Cette évaluation peut, dans un premier temps, se baser sur les situations génériques énumérées dans la réglementation applicable. Elle devra ensuite être développée en fonction des situations spécifiques aux départements concernés et en fonction des activités de l'entreprise.

La liste répertoriant les conflits d'intérêts potentiels doit dès lors être intégrée dans un processus plus global de gestion des conflits d'intérêts comme illustré ci-dessous :



5.2.1.2 Constatations et positions

- Une méthodologie performante pour identifier les conflits d'intérêts fait défaut dans de nombreuses entreprises. Celles-ci se contentent trop souvent de reprendre la liste des situations évoquées de manière très générale dans la réglementation, sans l'appliquer à leurs propres activités et organisation. L'identification des conflits d'intérêts potentiels se résume ainsi à un exercice théorique sans portée réelle au sein de l'entreprise, alors qu'elle devrait constituer un moyen de conscientiser les collaborateurs de l'entreprise.

5.2.2 L'identification des conflits d'intérêts liés aux rémunérations, 'incentives' et objectifs commerciaux

5.2.2.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent "veiller à agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts de leurs clients"¹ lorsqu'elles déterminent les rémunérations et mettent en place le suivi des objectifs commerciaux. Cela signifie qu'elles doivent :

- organiser un contrôle portant sur les liens entre la rémunération et les objectifs commerciaux ;
- surveiller l'équilibre entre la partie fixe et la partie variable des rémunérations ;
- assurer le suivi des objectifs commerciaux dans le cadre de la gestion des conflits d'intérêts ;
- impliquer les fonctions de contrôle dans le processus de détermination et de contrôle des rémunérations et des objectifs commerciaux.

¹ Voir l'article 27, § 1^{er}, de la loi du 2 août 2002 précitée.

5.2.2.2 Constatations et positions

5.2.2.2.1 Rémunérations

5.2.2.2.1.1 Salariés

- De manière générale, les rémunérations variables que les entreprises inspectées octroient à leurs salariés au sein du réseau de distribution sont relativement limitées. Ces rémunérations sont calculées sur la base de l'ensemble des activités du salarié et ne sont pas liées à la réalisation d'objectifs dans le cadre de la vente de produits d'investissement spécifiques. La rémunération variable se situe le plus souvent dans une fourchette oscillant entre 5 à 20 % du salaire annuel. Ce pourcentage peut toutefois atteindre 50 % dans l'une des entreprises réglementées de taille moyenne.
- Les entreprises sont de plus en plus nombreuses à appliquer un système de rémunération variable déterminée également sur la base de critères qualitatifs, tels que le respect des règles de conduite MiFID. L'impact d'un score qualitatif négatif sur la rémunération variable diffère toutefois d'une entreprise à l'autre.

5.2.2.2.1.2 Agents indépendants

- Le régime de rémunération est par nature différent lorsque l'entreprise recourt à des agents indépendants. Ceux-ci perçoivent généralement une rémunération variable. Le fait que l'entreprise opère avec un réseau d'agents indépendants n'affecte en rien l'obligation qui incombe à sa direction effective de veiller au respect des règles de conduite. Il est important que la rémunération variable d'un agent n'ait pas pour effet d'inciter ce dernier à vendre de préférence les (catégories de) produits ou services d'investissement pour lesquels il est le mieux rémunéré. Ce risque est d'autant plus élevé que (1) les catégories de produits générant une rémunération déterminée sont étroitement définies et (2) les différences de rémunération entre les (catégories de) produits ou services sont importantes.
- Le service d'inspection de la FSMA a constaté que certaines entreprises octroyaient aux agents indépendants une rémunération dont le montant dépend lui aussi en partie du respect des règles de conduite MiFID. La FSMA considère qu'il s'agit là d'une bonne pratique.

5.2.2.2.1.3 Collaborateurs d'agents indépendants

- Les agents indépendants d'une entreprise emploient en principe eux-mêmes un certain nombre de collaborateurs. La rémunération de ces collaborateurs n'est pas déterminée par l'entreprise, mais par ses agents indépendants. Dans la mesure où c'est l'entreprise qui est responsable du respect des règles de conduite MiFID, la FSMA demande à celle-ci, d'une part, de veiller à ce que ses agents se conforment à ces règles et, d'autre part, d'organiser un contrôle adéquat en la matière.

5.2.2.2.2 'Incentives'

- De nombreuses entreprises prévoient, en sus de la rémunération, l'octroi d'*incentives* pour les collaborateurs travaillant dans les départements commerciaux. Ces collaborateurs peuvent ainsi obtenir un cadeau s'ils réalisent de bons résultats lors des campagnes commerciales. Citons, à titre d'exemple, une excursion d'un week-end, un iPad, un repas au restaurant ou une activité en équipe. Lorsque ces *incentives* portent sur une période limitée et une gamme restreinte de produits, voire un seul produit, ils sont susceptibles d'accroître, malgré leur valeur pécuniaire peu élevée, le risque de conflits d'intérêts.
- Même si elle n'a pas constaté de méconnaissance substantielle des intérêts des clients, la FSMA attire l'attention des entreprises sur le fait qu'elles doivent mettre en place une politique claire et précise en ce qui concerne l'octroi d'*incentives*. Le département de compliance doit exercer un monitoring sur ce point afin de veiller à ce que les *incentives* en question ne portent pas atteinte aux intérêts des clients.
- A la suite de ses inspections, la FSMA a adopté la position suivante : s'il existe entre le client et l'entreprise une relation de conseil en investissement ou de gestion de portefeuille, les *incentives* établis par produit ou pour une catégorie de produits très étroitement définie ne sont pas acceptables.

5.2.2.2.3 Objectifs commerciaux

- La FSMA admet que des entreprises commerciales fixent des objectifs visant à atteindre une rentabilité déterminée et que leurs collaborateurs commerciaux œuvrent à la réalisation de ces objectifs. Les établissements financiers ne sont toutefois pas de simples vendeurs de produits d'investissement. Ils fournissent également à leurs clients des services d'investissement. La loi les oblige à veiller avant tout à préserver les intérêts de leurs clients. Les objectifs commerciaux ne peuvent donc se heurter aux intérêts des clients.
- Au cours de ses inspections, la FSMA a analysé divers systèmes mis en place pour mieux canaliser les objectifs assignés aux collaborateurs commerciaux. Ces objectifs peuvent être imposés par individu, par agence ou par groupe d'agences. Lors de réunions périodiques tenues avec les responsables régionaux, ces objectifs sont discutés de manière individuelle ou groupée, l'objectif étant également de déceler les raisons pour lesquelles certains objectifs de vente ne peuvent pas être réalisés. Parfois, les objectifs atteints sont communiqués en interne, tandis que les différents collaborateurs ou agences sont informés des classements établis.
- La FSMA estime que de tels systèmes, surtout s'ils sont utilisés de manière combinée, accroissent sensiblement le risque de conflits d'intérêts.

- Pour éviter de porter atteinte aux intérêts des clients, il est essentiel de formuler les objectifs de manière telle qu'il soit possible d'offrir aux clients une gamme de produits ou services suffisamment large pour répondre à leurs besoins. Mettre exagérément l'accent sur l' 'offre du mois' accroît le risque de conflits d'intérêts.
- Il est par ailleurs nécessaire que la direction effective de l'entreprise adopte une politique claire concernant ces objectifs commerciaux et que le département de compliance puisse assurer le suivi de cet aspect (voir également le point 5.2.2.2.4).
- S'il existe entre le client et l'entreprise une relation de conseil en investissement ou de gestion de portefeuille, la FSMA estime que les objectifs commerciaux établis par produit ou pour une catégorie de produits très étroitement définie ne sont pas acceptables.

5.2.2.2.4 Implication du département de compliance

- Lors de ses inspections, la FSMA a constaté que le département de compliance n'était bien souvent impliqué que de manière limitée dans la *détermination* des rémunérations variables, des *incentives* et des objectifs commerciaux. La FSMA estime très important que le département de compliance soit impliqué dans ce processus, afin qu'il puisse vérifier si ces rémunérations, *incentives* et objectifs commerciaux ne remettent pas en question le respect des règles de conduite.
- La FSMA demande en outre que le département de compliance mette en place un monitoring adéquat afin de pouvoir suivre *l'impact réel* des rémunérations, *incentives* et objectifs commerciaux sur le respect des règles de conduite MiFID.

5.2.3 L'identification des conflits d'intérêts liés à la sélection, l'approbation et la commercialisation de produits d'investissement

5.2.3.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent disposer de mesures organisationnelles spécifiques afin de s'assurer que les produits et services qu'elles offrent servent les intérêts de leurs clients. Elles doivent veiller aux intérêts de leurs clients lors du développement et/ou de la sélection du produit ainsi que pendant la durée de vie de ce produit. Elles doivent ainsi veiller à ce que :

- les produits/services soient compatibles avec les caractéristiques et les besoins des clients ;
- les produits/services soient soumis à un "stress testing" afin d'examiner l'impact que l'évolution des marchés pourrait avoir sur les clients ;

- les produits/services soient réexaminés régulièrement afin de s'assurer qu'ils sont toujours en phase avec les performances initialement envisagées et avec le groupe cible initialement défini ;
- l'information sur les produits/services fasse partie des rapports adressés par le département de conformité à la direction effective de l'entreprise.

5.2.3.2 Constatations et positions

5.2.3.2.1 Le 'product approval process'

- De nombreuses entreprises ont, ces dernières années, mis en place une politique et des procédures concernant le développement et/ou la sélection de produits, processus dit '*product approval process*' ou '*product approval and review process*'. Ces initiatives sont toutefois encore susceptibles d'amélioration, notamment en ce qui concerne la protection des intérêts du client.
- La FSMA estime² qu'afin de s'assurer que les entreprises agissent, à chaque étape du processus, d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts de leurs clients, le '*product approval and review process*' doit comporter les éléments suivants :
 - la désignation d'une personne ('gatekeeper') chargée de vérifier si les intérêts des clients sont respectés tant lors de la décision de lancement d'un produit que lors de l'établissement des conditions du produit ;
 - les responsabilités des différentes personnes intervenant dans le processus ;
 - les critères de sélection des produits, en ce compris la manière dont ces critères ont été choisis et seront évalués ;
 - les règles permettant de procéder à une évaluation de l'équilibre entre les intérêts du client et ceux de l'entreprise ;
 - l'obligation de conserver une documentation sur les différentes étapes du processus de sélection de chaque produit et sur les pondérations effectuées à cet effet ;
 - l'organisation de l'évaluation des produits pendant toute leur durée de vie, en définissant, entre autres, les critères permettant de décider s'il convient de maintenir un produit ou d'arrêter sa commercialisation.

² Elle rejoint ainsi la position que le CESR avait exposée dans le document [Response to EC on MiFID Review CESR/10-860](#).

5.2.3.2.2 Conseils d'arbitrage

- Lors de ses inspections, la FSMA a régulièrement constaté que des collaborateurs commerciaux prenaient contact avec des clients afin de leur proposer de 'sortir' anticipativement d'un produit non encore arrivé à échéance pour 'entrer' dans un autre produit d'investissement ou d'épargne nouvellement mis sur le marché. Un tel 'conseil d'arbitrage' peut servir les intérêts du client. Mais il arrive souvent que les collaborateurs eux-mêmes aient un intérêt dans cette initiative parce qu'elle leur permet de se rapprocher de leurs objectifs commerciaux. Les risques de conflits d'intérêts que comportent de tels conseils d'arbitrage sont dès lors réels.
- La FSMA demande aux entreprises d'élaborer une politique et des procédures opérationnelles pour encadrer ces conseils d'arbitrage. Devraient y figurer les points suivants :
 - les critères utilisés pour sélectionner les produits susceptibles de faire l'objet d'un conseil d'arbitrage ;
 - l'intervention d'un 'gatekeeper' chargé de veiller aux intérêts du client ;
 - les informations correctes, claires et non trompeuses à fournir au client pour que ce dernier puisse prendre une décision en connaissance de cause, informations portant plus précisément sur :
 - l'impact des frais inhérents aux transactions envisagées ;
 - les caractéristiques des produits concernés ;
 - les principaux facteurs ayant une incidence sur la valeur nette d'inventaire des produits.
- Les première et deuxième lignes de défense de l'entreprise doivent exercer un contrôle adéquat sur le respect de cette politique et de ces procédures, afin notamment de vérifier les points suivants :
 - Le conseil d'arbitrage a-t-il été rendu dans le respect des procédures établies, en procédant entre autres à une évaluation de l'intérêt du client ?
 - Les informations fournies au client sont-elles correctes, claires et non trompeuses ?
 - Les objectifs commerciaux ont-ils influencé le conseil d'arbitrage ?

5.3 La politique et les procédures en matière de conflits d'intérêts

5.3.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent établir, mettre en œuvre et garder opérationnelle une politique efficace de gestion des conflits d'intérêts.

Cette politique doit être formalisée par écrit et être appropriée au regard de :

- la taille, la structure et l'organisation de l'entreprise ; et
- la nature, l'échelle et la complexité de ses activités.

5.3.2 Constatations et positions

- Les entreprises d'une certaine taille disposent de diverses politiques et procédures qui sont directement ou indirectement liées aux conflits d'intérêts. Celles-ci ne sont pas toujours alignées les unes sur les autres et, dans de nombreux cas, il n'en existe pas un aperçu intégré. Il est indiqué, dans pareils cas, de développer une politique générale en matière de conflits d'intérêts qui mentionne clairement toutes les politiques et procédures mises en place.
- La politique en matière de conflits d'intérêts adoptée par les entreprises faisant partie d'un groupe doit tenir compte de la dimension de groupe. Tel est d'autant plus le cas si divers aspects de la fourniture de services aux clients relèvent de la responsabilité de plusieurs entreprises au sein du groupe. Bon nombre d'entreprises ne sont pas suffisamment attentives à cette dimension de groupe.
- De nombreuses entreprises prévoient, dans leur politique de gestion des conflits d'intérêts, des dispositions relatives aux cadeaux offerts ou reçus dans le cadre de leurs relations avec les clients. Lors de ses inspections, la FSMA a également relevé plusieurs cas de donations de clients en faveur de chargés de relation. Les montants sont généralement modestes, mais il peut également s'agir de donations assez importantes. Compte tenu des risques de conflits d'intérêts que comportent manifestement ces pratiques, la FSMA estime que les entreprises doivent fixer clairement les limites dans lesquelles des cadeaux de clients peuvent être acceptés et que le département de compliance doit surveiller activement le respect de ces limites.

5.4 La formation des collaborateurs

Pour pouvoir respecter les règles en matière de conflits d'intérêts, il est important que les collaborateurs maîtrisent bien le concept de 'conflit d'intérêts'. C'est à cette condition seulement qu'ils seront à même d'identifier les conflits d'intérêts dès leur survenance et qu'ils pourront les communiquer à leur hiérarchie et au département de compliance. Le service d'inspection de la FSMA a constaté qu'en dépit des efforts déployés par certaines entreprises, les collaborateurs ne disposent pas actuellement de connaissances suffisantes dans le domaine des conflits d'intérêts potentiels.

La FSMA insiste dès lors pour que les entreprises accroissent leurs efforts de formation en la matière et veillent à ce que ces efforts se traduisent également sur le terrain.

5.5 Le registre des conflits d'intérêts

5.5.1 Cadre de référence

Les entreprises réglementées doivent tenir et actualiser régulièrement un registre consignant les services d'investissement ou services auxiliaires et les activités d'investissement pour lesquels un conflit d'intérêts comportant un risque sensible d'atteinte aux intérêts d'un ou de plusieurs clients s'est produit ou, dans le cas d'un service ou d'une activité en cours, est susceptible de se produire.

5.5.2 Constatations et positions

Plusieurs entreprises éprouvent encore des difficultés à faire la distinction entre le registre des conflits d'intérêts et la liste répertoriant les conflits d'intérêts potentiels, laquelle fait partie de la politique de gestion des conflits d'intérêts. Cette liste se fonde sur une évaluation préalable des conflits d'intérêts susceptibles de survenir, tandis que le registre consigne les conflits d'intérêts constatés dans la pratique. Un registre bien tenu constitue un instrument important lors du monitoring des conflits d'intérêts (voir le point 5.7).

5.6 L'information des clients

5.6.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent communiquer à leurs clients la politique de gestion des conflits d'intérêts qu'elles appliquent. Elles doivent également informer clairement leurs clients dans le cas où les mesures qu'elles prennent pour gérer les conflits d'intérêts ne suffisent pas à garantir, avec une certitude raisonnable, que le risque de porter atteinte aux intérêts des clients sera évité.

5.6.2 Constatations et positions

- Les clients reçoivent généralement des informations de base sur la politique de gestion des conflits d'intérêts par le biais des conditions générales de l'entreprise. Dans certains cas, ces informations de base sont trop limitées pour permettre au client d'avoir une vue concrète de la politique de l'entreprise.
- Outre la question de la politique se pose la question de savoir dans quelle mesure les entreprises informent leurs clients des conflits d'intérêts qui se présentent. Tel devrait être le cas, par exemple, lorsque l'entreprise a des liens exclusifs avec une autre entreprise pour le développement de produits et doit à cet égard réaliser des objectifs de vente bien précis.

5.7 L'évaluation et le monitoring de la politique et des procédures

5.7.1 Cadre de référence

Les entreprises doivent réexaminer régulièrement leur politique et leurs procédures de gestion des conflits d'intérêts. Elles doivent le faire notamment lorsque survient une modification substantielle qui affecte leur capacité à appliquer les modalités définies. Elles doivent en outre surveiller l'efficacité de leur politique et de leurs procédures afin d'en déceler les lacunes éventuelles et d'y remédier.

5.7.2 Constatations et positions

- Le département de compliance exerce une fonction de surveillance en deuxième ligne et assume, à ce titre, un rôle important lors du contrôle du respect des règles en matière de conflits d'intérêts. La nouvelle circulaire sur la fonction de compliance³, établie conjointement par la FSMA et la BNB, souligne l'importance d'un monitoring rigoureux effectué par le département de compliance. Certains établissements considèrent encore trop souvent la fonction de compliance comme une fonction purement consultative.
- Tout environnement de surveillance doit documenter les contrôles effectués. Plusieurs départements de compliance doivent encore ajuster leur méthodologie sur ce plan.
- Pour pouvoir déterminer adéquatement le rôle dévolu au département de compliance, il est important que les entreprises effectuent préalablement une analyse de tous les risques de compliance qu'elles encourent. Elles doivent ensuite, sur la base de cette analyse et des moyens mis à la disposition du département de compliance, établir un plan d'action afin de couvrir adéquatement les risques de compliance et d'assurer un monitoring approprié des activités de la société.
- S'il manque de moyens pour couvrir adéquatement ces risques de compliance, le département de compliance doit en informer la direction effective et l'organe légal d'administration afin que ceux-ci puissent prendre leurs responsabilités. C'est en effet la direction effective qui est responsable du respect des règles de conduite MiFID.

³ Voir la circulaire FSMA-2012-21 du 4/12/2012.