

LE TEMPS

forum Lundi 21 février 2011

Une épée de Damoclès menace certains gestionnaires servant les caisses de pension

Par Antoine Amiguet*

Un projet du Conseil fédéral actuellement en consultation pourrait exclure un certain nombre d'acteurs du marché de la gestion de la fortune des caisses de pension. Et réserver cette activité à ceux soumis à une surveillance directe. Par Antoine Amiguet, avocat chez ABELS Avocats

Une modification introduite dans un projet d'ordonnance du Conseil fédéral passe inaperçue, alors qu'elle pourrait avoir un impact considérable sur le paysage de la gestion des actifs du deuxième pilier.

Pour rappel, de nouvelles dispositions légales en matière de gouvernance des fonds de pension entreront en vigueur le 1er juillet prochain. Ces règles ont été adoptées par le parlement au printemps dernier dans le cadre de la réforme structurelle du secteur de la prévoyance professionnelle. Chargé de rédiger les dispositions d'exécution, le Conseil fédéral a mis en consultation un projet de modification de son Ordonnance sur la prévoyance professionnelle (ou OPP 2).

Or, un article de ce projet prévoit que seuls les gestionnaires soumis à la surveillance directe de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers – la Finma – pourront désormais gérer la fortune des institutions de prévoyance.

Si une telle exigence de surveillance directe est maintenue à l'issue de la procédure de consultation, seuls les gestionnaires soumis à un agrément par la Finma pourront donc continuer à gérer la fortune des institutions de prévoyance.

Contrairement à une idée bien répandue, la surveillance des intermédiaires financiers en matière de lutte contre le blanchiment d'argent par un organisme d'autoréglementation ou, à défaut d'affiliation à un tel organisme, par la Finma en sa qualité d'autorité de contrôle ne suffira pas à une société de gestion pour répondre à une obligation d'agrément telle que prévue ici.

Ainsi, dans la mesure où le projet de modification ne prévoit pas simultanément l'introduction d'un régime d'autorisation particulier pour les «gestionnaires de fortune LPP», seuls les banques, les négociants en valeurs mobilières, les directions de fonds, les gestionnaires de placements collectifs suisses et les entreprises d'assurance pourront continuer à se voir confier des mandats de gestion par les institutions de prévoyance.

Faute d'obtenir l'agrément nécessaire dans une des qualités énumérées ci-dessus, les gestionnaires concernés devront donc renoncer à gérer la fortune des caisses de pension dès le 1er janvier 2012. Voire peut-être dès le 1er juillet de cette année, le projet d'ordonnance manquant de clarté sur ce point. Tout au plus pourront-ils continuer à agir comme conseillers en placement. Ce qui signifie qu'ils ne pourront alors plus prendre eux-mêmes les décisions d'investissement et de

désinvestissement des actifs des caisses de pension.

Suite aux différents scandales qui ont secoué la branche, le projet de renforcer les règles applicables à la gestion de la fortune des institutions de prévoyance est le bienvenu. La solution proposée ici ne manque toutefois pas de surprendre.

D'une part, dans son message à l'appui de la réforme structurelle, le Conseil fédéral lui-même avait considéré que les dispositions de la loi – qui ne contient pas d'exigence en matière de surveillance – suffisaient à écarter les «moutons noirs» de la profession.

D'autre part, on peut douter que cette obligation d'agrément, qui va beaucoup plus loin que le mandat confié par le législateur au Conseil fédéral, dispose des bases légales nécessaires. Compte tenu des circonstances, une telle modification ne devrait en principe pas pouvoir être introduite par la voie d'une simple ordonnance mais aurait dû être prévue par la loi. Il demeure intéressant de noter à cet égard que l'agrément exigé pour l'organe de révision et l'expert en matière de prévoyance – deux autres acteurs importants de la prévoyance professionnelle – figure en bonne place dans la loi. Et non dans son ordonnance d'application.

Il est encore trop tôt pour dire si la solution mise en consultation sera retenue dans la version définitive de l'Ordonnance sur la prévoyance professionnelle.

Les gestionnaires concernés qui voudraient continuer à exercer leur activité – et dont le fonctionnement ne serait pas encore surveillé par la Finma – ont donc tout intérêt à suivre de près l'évolution de ce dossier au cours des prochains mois.

Bien qu'ils n'en aient pas été formellement invités, ils peuvent intervenir dans la procédure de consultation. Cela en déposant leur prise de position auprès de l'Office fédéral des assurances sociale (OFAS) d'ici au 28 février 2011.

Les plus prudents pourront déjà commencer à se renseigner sur les démarches à entreprendre en vue de l'obtention d'un agrément. L'obtention de l'autorisation accordée aux gestionnaires de placement collectif devrait être l'option la plus réaliste pour ceux qui peuvent en remplir les conditions. Il leur faudra également se préparer à restructurer leur organisation et leurs activités en conséquence.

LE TEMPS © 2011 Le Temps SA