

PROJET DE POSITION SUR LE RECUEIL DES INFORMATIONS RELATIVES A LA CONNAISSANCE DU CLIENT

Consultation de l'AMF

Réponse de l'AMAFI

1. L'AMAFI a été consultée par l'AMF sur un projet de position concernant le recueil des informations relatives à la connaissance du client (la Position). Ce projet, élaboré suite à la réalisation de contrôles sur place, s'inscrit dans le cadre des travaux menés par l'ACP et l'AMF au sein du Pôle commun, qui ont également donné lieu à la publication d'un projet de recommandation par l'ACP.

Dans le cadre de cette consultation, l'AMF a organisé une réunion avec les associations professionnelles, à laquelle a participé l'AMAFI. A ce titre, l'AMAFI apprécie d'avoir pu échanger directement lors de cette réunion avec les services de l'AMF.

2. Bien que l'Association ait examiné avec une particulière attention cette Position et qu'elle soit en mesure de formuler certaines observations générales et plusieurs propositions de modifications du texte soumis à la consultation, elle n'estime cependant pas souhaitable de le faire à ce stade.

Au fur et à mesure de ses discussions avec ses adhérents, l'Association a en effet constaté que la doctrine exprimée au travers de cette Position suscitait de très fortes interrogations et incompréhensions de la part des établissements financiers concernés au premier chef. Aussi, en l'état du projet, l'Association considère qu'il est essentiel de lever au préalable ces interrogations en clarifiant l'objectif de l'AMF et les moyens mis en œuvre pour l'atteindre.

3. La teneur des interrogations en cause est la suivante.

➤ **Une lisibilité très discutable**

4. L'AMF estime nécessaire de publier une doctrine sur les informations à recueillir auprès des clients afin de réaliser les tests d'adéquation et du caractère approprié.

Presqu'au même moment cependant, l'AMF choisit également de reprendre sous forme de position l'intégralité des Orientations d'ESMA sur certains aspects relatifs aux exigences d'adéquation de la directive MIF (*cf. communiqué de presse du 5 octobre 2012, Position AMF n° 2012-13*) qui fixe elle-même des lignes directrices sur la nature des informations à recueillir par les prestataires de services d'investissement pour réaliser le test d'adéquation.

5. L'Autorité envisage ainsi de prendre à quelques semaines d'intervalle deux positions distinctes mais ayant de nombreux points de recoupement, dont certains d'ailleurs sont générateurs d'incohérence. Il en est ainsi par exemple du principe de proportionnalité, ou de l'interdiction pour un établissement d'orienter son client vers le service de réception-transmission d'ordres ou d'exécution d'ordres pour le compte de tiers lorsqu'il n'est pas en mesure de lui fournir le service de conseil en investissement.

La conséquence directe est d'obliger les établissements concernés à devoir prendre en compte, au-delà des dispositions issues de la loi et du Règlement général, deux textes infra-réglementaires distincts sur le même sujet tout en gérant les incohérences qui en résultent.

6. L'AMAFI ne peut considérer que cette façon de procéder soit appropriée alors que cela va à l'encontre de l'objectif d'harmonisation des pratiques de régulation qui constitue l'un des enjeux au cœur de la création d'ESMA. En, tout état de cause, si l'AMF considère que les Orientations d'ESMA couvrent un champ insuffisant, ne visant ni les CIF ni le test du caractère approprié, il est alors essentiel qu'elle précise comment son projet de Position s'articule avec ces Orientations.

Cette articulation est d'autant plus nécessaire que l'AMF et l'ACP mènent, ensemble ou séparément, une activité infra-réglementaire importante, d'autant plus lourde à gérer que les modifications réglementaires à l'œuvre actuellement sont nombreuses avec des conséquences importantes pour la conduite des activités en général et la conformité en particulier.

➤ ***Un Pôle commun qui doit tenir compte des différences de bases textuelles***

7. S'agissant en particulier de ce projet de Position, l'AMAFI constate qu'il est élaboré dans le cadre du Pôle commun AMF-ACP et suite à des contrôles dont la nature n'est pas précisée. Or, si l'ACP peut peut-être estimer que pour les activités qu'elle supervise, les textes applicables sont insuffisants ou peu clairs, il ne peut en être de même de l'AMF.

Les textes applicables à la fourniture de services d'investissement ont en effet pour caractéristique d'être particulièrement aboutis et précis en matière de protection de la clientèle en général, de conditions d'évaluation du client en particulier. Rappelons en effet que, suite à la transposition de la Directive MIF, la loi fixe l'obligation d'évaluer l'adéquation et le caractère approprié des produits et services fournis en précisant quels critères doivent être utilisés et que le RG AMF lui-même indique quelles informations sont à considérer pour chaque critère.

8. Il ne semble pas en conséquence, et en tout cas cela n'est pas mis en évidence par l'AMF, que les textes applicables comporteraient des ambiguïtés qui devraient être levées, notamment pour permettre à l'Autorité de disposer de la base nécessaire pour la réalisation de ses contrôles et la mise en œuvre de son pouvoir de sanction.

Dans ce contexte, l'AMAFI considère que la logique qui anime le Pôle commun ne peut conduire à ce que les précisions apportées par l'une des autorités dans son domaine de compétence doivent automatiquement conduire à une duplication dans le domaine de compétences de l'autre autorité. Tout traitement par le Pôle commun doit tenir compte des éventuelles différences de bases réglementaires applicables aux établissements et/ou activités supervisés par l'ACP d'une part, par l'AMF d'autre part.

➤ ***Un instrument juridique (la Position) qui n'est pas approprié***

9. Le choix par l'AMF du recours à une Position apparaît surprenant. En effet, il ne s'agit pas ici d'interpréter un texte, puisqu'il ne comporte pas d'ambiguïté, mais plutôt d'inviter à adopter un comportement. Les dispositions comprises dans la Position sont extrêmement détaillées et contextuelles, à tel point d'ailleurs qu'elles sont inapplicables à de nombreuses situations entrant formellement dans le champ de la Position tel que défini à ce stade (par exemple, la plupart des dispositions sont inapplicables aux relations avec les personnes morales).

Aussi, dès lors que d'autres comportements que ceux identifiés par le document pourraient s'avérer compatibles avec les textes légaux et réglementaires applicables, c'est bien la voie d'une Recommandation qui devrait être suivie : la recommandation « *est une invitation à adopter un comportement ou à se conformer à une disposition, comportement ou disposition que l'AMF considère comme susceptibles de faciliter la réalisation des objectifs des normes ou principes généraux relevant de son domaine de compétence, sans exclure que d'autres comportements ou dispositions soient également compatibles avec ces normes ou ces principes généraux* » (cf. Principes d'organisation et de publication de la doctrine de l'AMF, 7 décembre 2010).

10. Le choix d'une position est d'autant plus troublant que la rédaction actuelle du projet peut conduire à penser que l'AMF étend à l'ensemble des services d'investissement, les obligations d'évaluation applicables à la fourniture du conseil en investissement et à la gestion de portefeuille. En effet, si lorsque l'Association a débuté son analyse du projet, elle a d'emblée considéré comme allant de soi que chaque partie de la section 4 de la Position et en particulier les paragraphes 4.2 et 4.3, ne s'appliquaient que lorsque le service d'investissement concerné était fourni, il est apparu au fur et à mesure des travaux menés avec ses adhérents que telle n'était pas la compréhension de tous.

Certains estiment que la liste ainsi fournie des informations à recueillir, comme elle ne distingue pas les différents services d'investissement concernés, peut être analysée de façon extensive. Si cette lecture semble ne pouvoir être menée au regard de ce que prévoit la loi, l'AMAFI observe néanmoins que cet aspect doit absolument être clarifié.

➤ **Une clarification nécessaire**

11. Alors que l'approfondissement de la réflexion a conduit à identifier des interrogations qui n'avaient pas émergées à l'origine, l'AMAFI estime nécessaire que soient clarifiés, non seulement les objectifs poursuivis par l'AMF, mais également les moyens à mettre en œuvre pour les atteindre.

A cet effet, l'Association souhaite qu'une nouvelle réunion de travail puisse être organisée avec les différentes parties prenantes.

