

NEWSLETTER FINANCIAL SERVICES



Editorial

Chers lecteurs,

Les marchés financiers connaissent actuellement une phase de nervosité et de grands bouleversements. Cette newsletter se penche sur certaines initiatives nées des enseignements tirés de la crise financière 2008/09. Si l'on veut éliminer les défauts et faiblesses du système financier, le concept de contrôle et de surveillance des établissements doit être modifié. De plus, les exigences en matière de dotation en capital des banques doivent être accrues et de nouvelles mesures organisationnelles doivent être introduites.

En outre, dans ce numéro, nous étudierons en détail le Foreign Account Tax Compliance Act américain (FATCA). Avec cette loi, les USA espèrent apaiser leurs problèmes financiers. Les établissements étrangers qui souhaiteraient effectuer des transactions aux Etats-Unis, devront garantir qu'aucun ressortissant américain ne manque à ses obligations fiscales. Le cas échéant, les transactions auront une retenue forfaitaire de 30% qui sera perçue en partie sur les rendements et en partie même sur la valeur nominale. Reste à savoir si cela peut suffire à résoudre les problèmes du ministre des Finances américain ou faire fuir des USA encore plus d'investisseurs, l'avenir nous le dira.

Les problèmes des banques en relation avec l'évaluation des emprunts d'Etat, de même que les reports fondamentaux dans les relations monétaires sont passés au second plan. Il reste à espérer que la politique ne prendra pas ceci comme étant un signe de ne pas assurer une partie de leurs responsabilités de manière honnête et fondée.

Je vous souhaite une agréable lecture.



Roland Burger

BDO SA
Responsable Lingne de Produit
Financial Services

NOUVEAU CONCEPT D'EXAMEN DE LA FINMA

On évoque régulièrement des soi-disant lacunes dans la surveillance des banques dans le contexte des enseignements à tirer de la crise financière. Les critiques se concentrent sur le système de surveillance dualiste, où le contrôle du respect des dispositions prudentielles est majoritairement assuré par des sociétés d'audit, un concept unique en son genre (à l'exception de l'Allemagne) à l'échelle mondiale et dont la refonte s'impose d'urgence si on veut en garantir la pérennité.

La FINMA se penche actuellement sur différentes nouvelles approches qui devraient entraîner une série de changements drastiques et occasionner des charges non négligeables aux entreprises auditées. L'idée centrale de ces réflexions consiste à séparer entièrement les activités d'audit des comptes de celles de l'audit prudentiel. A l'avenir, ces deux types d'activité devront être confiés à des équipes distinctes. Et concernant certaines banques, la FINMA stipule d'ores et déjà que ces tâches devront même être réalisées par des sociétés d'audit différentes. Une exigence de complète séparation qui pourra toutefois être négligée en cas de proportions modestes et pour les placements collectifs.

Qu'il soit indiqué, en plus, de soumettre les sociétés d'audit à une obligation de rotation devrait dépendre de l'issue des discussions correspondantes engagées au sein de l'UE, dont le « Livre vert » expose déjà les axes principaux dans la perspective d'une réforme de l'audit.



Il est également envisagé de revoir la répartition des tâches entre révision interne et externe, l'étendue des compétences confiées par la révision externe à la révision interne devant désormais être restreinte. Il ne serait dès lors plus possible aux sociétés d'audit de déléguer certaines activités aux réviseurs internes. Le concept d'examen des banques cantonales, en particulier, devrait faire l'objet d'une adaptation en profondeur puisque en partie, plus de 80% des travaux de contrôle y sont encore réalisés en interne.

Voilà qui ne devrait pas manquer de se caractériser par de nombreux chevauchements, évidemment source de coûts plus élevés pour les établissements à auditer. La FINMA en est bien consciente, mais souligne que cet inconvénient devrait être contrebalancé par les avantages qu'apporte l'examen de mêmes faits selon différentes perspectives. Elle a ainsi stipulé dès l'an dernier que la société d'audit chargée d'examiner la demande d'agrément d'une entreprise ne pourrait pas procéder à son audit prudentiel pendant les trois années suivantes. Cela s'applique d'ailleurs également aux demandes de changement d'activité, p. ex. lorsqu'un négociant en valeurs mobilières demande la licence bancaire ou un gérant de fortune de placements collectifs sollicite l'agrément en tant que direction de fonds.

A l'avenir, le conseil d'administration d'un établissement envisageant de changer de société d'audit devra déterminer au préalable des critères de sélection dûment documentés. Aujourd'hui déjà, il est d'usage d'entériner un tel changement au moins trois mois avant le début du nouvel exercice à auditer par la nouvelle société.

Les conditions à remplir pour la reconnaissance des entreprises de révision ne sont pas encore toutes connues en détail. Il faudra toutefois prendre en compte, en sus des modalités d'agrément prévues pour toutes les entreprises de révision soumises à la surveillance de l'Etat, les dispositions spécifiques régissant l'établissement des comptes des banques (DEC, Circ.-FINMA 08/2). Quant au cercle des entreprises autorisées à assumer la seule surveillance prudentielle, il pourrait aussi être élargi, notamment aux entreprises qui se restreignent à la révision interne par le passé ou à des cabinets d'avocats ayant déjà été mandatés en tant que chargés d'enquête par la FINMA. Comme le précise d'ailleurs aussi la Commission de l'UE dans son Livre vert, la FINMA n'est pas satisfaite que l'offre en la matière se concentre sur une poignée de prestataires.

A la lumière de ce qui précède, on voit que tant le secteur financier que la branche de l'audit connaîtront des changements majeurs provoqués par la réforme de l'audit. Leurs retombées devraient se révéler considérables en termes d'organisation et financiers. N'oublions pas que le système de surveillance dualiste avec des experts-comptables hautement qualifiés et bien formés, en mesure de faire des propositions d'amélioration concrètes en présence des insuffisances constatées offre aussi des avantages.



Thomas Reisser

BDO SA
Succursale Zürich

NOUVELLE CIRCULAIRE FINMA 11/2 - VOLANT DE FONDS PROPRES ET PLANIFICATION DES FONDS PROPRES

Volant des fonds propres (pilier 2)

Afin d'optimiser la dotation en capital en fonction des risques, la FINMA a publié le 15 avril 2011 une nouvelle circulaire fixant les nouvelles exigences posées aux banques au titre de pilier 2 en vertu de l'article 34 l'ordonnance sur les fonds propres (OFR). Toutes les banques sont concernées, à l'exception des grandes banques pour lesquelles le régime too big to fail prévu en lieu et place de ces dispositions. La circulaire est entrée en vigueur le 1er juillet 2011. Un délai transitoire au 31 décembre 2016 est prévu pour permettre aux établissements d'atteindre les objectifs de fonds propres assignés, si ces objectifs n'étaient pas déjà atteints à la date de l'entrée en vigueur.

La circulaire se fonde sur les prescriptions de l'OFR en vigueur - elle est donc indépendante du renforcement de la base de fonds propres des banques décidés par le Comité de Bâle en décembre 2010 sous l'intitulé „Bâle III". Elle est toutefois harmonisée avec les nouvelles exigences de Bâle III en matière de fonds propres et illustre la volonté de l'autorité de surveillance d'adopter une approche de surveillance en fonction des risques de chaque établissement.

L'ancien régime du pilier 2 voulait que les petites et moyennes banques détiennent un excédent de fonds propres forfaitaires d'au moins 20% par rapport aux exigences minimales au titre de pilier 1, telles que fixées par l'art. 33 OFR. Ce supplément forfaitaire de 20% est remplacé par un régime différencié qui reflète et concrétise la pratique de la surveillance actuelle. Basé sur ce nouveau régime, le volant des fonds propres requis dépend de la taille, de la complexité et de l'activité commerciale d'un établissement et conçu de manière anticyclique. A cet effet, la FINMA classe les instituts financiers en cinq catégories sur la base de quatre critères: total du bilan, actifs sous gestion, dépôts privilégiés et fonds propres nécessaires. A chaque catégorie correspondent un objectif de fonds propres et un seuil d'intervention, formulés sous forme de quotes-parts de capital. La défaillance d'un établissement important ayant logiquement des conséquences plus dommageables, la prise en compte du risque implique que le coussin de fonds propres d'un établissement doit être plus élevé. Aux dires de la FINMA, ce nouveau régime ne créera aucun besoin en capital supplémentaire pour la plupart des établissements.

Planification des fonds propres

Indépendamment du volant des fonds propres additionnels (pilier 2), les établissements devront établir une planification formelle des fonds propres, sur un horizon de 3 ans, qui sera soumis à l'approbation de l'organe de haute direction (Conseil d'administration). Les hypothèses utilisées devront être formulées par écrit, et inclure un scénario défavorable (crise économique, fort recul temporaire de la capacité bénéficiaire de l'établissement). Cette planification devra démontrer la capacité de l'établissement à maintenir ses objectifs de fonds propres malgré ce scénario. La société d'audit aura à se prononcer sur l'adéquation de la planification des fonds propres dans le cadre de son rapport sur l'audit

prudentiel. Elle devra dresser également le constat des hypothèses principales.

Un délai transitoire au 31 mars 2012 est fixé pour établir la première planification des fonds propres, qui portera sur les exercices 2012-2014.

Nouveau régime des liquidités pour les grandes banques suisses

Au 30 juin 2010, le nouveau régime des liquidités régissant les deux grandes banques est rentré en vigueur. Pour les grands groupes bancaires, opérant à l'échelon international, le régime suisse antérieur n'était en effet pas en mesure de garantir dans une mesure suffisante la résistance aux crises exigée. La BNS et la FINMA ont donc élaboré un nouveau régime des liquidités, qui est entré en vigueur au 30 juin 2010. Ce nouveau dispositif repose sur l'hypothèse d'une situation de crise généralisée sur les marchés financiers et d'une situation de perte de confiance des créanciers à l'égard de la banque concernée. Les déposants, inquiets, retirent leur argent et la banque ne peut plus se refinancer sur le marché interbancaire ni sur les marchés financiers. Les nouvelles dispositions légales exigent de la banque concernée qu'elle dispose de liquidités suffisantes pour couvrir pendant un mois au minimum les sorties de fonds estimées dans le cadre de ce scénario.



Cette mesure devrait accorder le temps minimal nécessaire pour prendre des mesures stabilisantes en situation de crise générale. Les deux grandes banques doivent prouver qu'elles respectent ces exigences via la remise d'un reporting mensuel aux autorités de surveillance.

En même temps, la BNS et la FINMA examinent la pertinence d'adapter la réglementation suisse au regard des normes internationales, qui entreront en vigueur en 2015 et 2018. L'introduction d'un net stable funding ratio pourrait compléter l'approche suisse en y ajoutant une unité de mesure structurelle des liquidités à horizon d'un an. Cette prescription sur les liquidités applicables dans les banques autres que les grandes banques, devrait être introduite parallèlement aux prescriptions internationales.



Stefan Zimmermann

BDO SA
Succursale Lausanne

FATCA : Un but avoué et les moyens de l'atteindre

Introduction

Les principaux objectifs poursuivis par l'accord cadre de Qualified intermediary (QI) conclu par l'autorité fiscale américaine (IRS) avec plus de 5'000 intermédiaires financiers dans le monde depuis 2001 étaient d'identifier les contribuables américains qui détiennent des titres américains, de permettre la correcte application des CDI conclues par les Etats-Unis et de mettre fin aux abus liés au système de l'adresse de paiement en identifiant le bénéficiaire effectif des revenus de source américaine. En contrepartie, le QI peut obtenir immédiatement la réduction de l'impôt à la source américain conformément à la CDI applicable entre les Etats-Unis et le pays de résidence de son client non contribuable américain ; tout en préservant la confidentialité de celui-ci.

Suite aux scandales LGT et UBS, le Sénateur Carl Levin a mis à jour, dans son rapport du 17 juillet 2008 („Tax heaven banks and US tax compliance“), les méthodes utilisées par ces deux établissements pour contourner l'accord signé avec l'IRS : principalement, faire détenir des titres américains à des entités offshore dont l'ayant-droit économique est un contribuable américain ou ne pas faire investir ces derniers dans des titres américains afin qu'ils n'entrent pas dans le champ d'application de l'accord QI qui les liaient à l'IRS. L'IRS a ainsi décidé de renforcer l'accord QI et de l'utiliser comme instrument de lutte contre la soustraction fiscale de ses contribuables. Le 14 octobre 2008, elle a mis en consultation un projet de modification de l'Accord (Announcement 2008-98) qui devait entrer en vigueur le 1er janvier 2010. Cette modification prévoyait notamment l'obligation pour le QI d'identifier les comptes dont des contribuables américains sont titulaires ou ayant-droits économiques, quels que soient les titres détenus.

Ce projet étant une proposition de l'administration Bush, celui-ci n'a pas été repris par le Président Obama.

Par ailleurs, il a également prévu un renforcement de l'accord QI dans son programme pour l'année fiscale 2010 du 4 mai 2009 („Green book“ 2010). Ces mesures ont été formalisées dans le projet de „Foreign Account Tax Compliance Act“ du 27 octobre 2009 (FATCA).

La majorité de l'arsenal des mesures prévues par ce texte a été introduit dans le „Hiring Incentives to Restore Employment Act“ („Hire Act“) qui a été promulgué par le Président Obama le 18 mars 2010 et qui entrera en vigueur le 1er janvier 2014.

Mise en oeuvre du FAICA

Le nom de la loi en indique le but : Foreign Account Tax Compliance Act. Ainsi, après le QI fondé sur la détention de titres américains, FATCA a pour objectif de traquer tous les avoirs non déclarés des contribuables américains clients d'instituts financiers étrangers indépendamment des biens détenus.

FATCA autorise ainsi l'IRS à tisser sa toile sur la planète finance par l'introduction d'un nouveau chapitre 4 dans le code fiscal américain qui instaure une retenue - ou plutôt une pénalité - de 30% sur un grand nombre de revenus de source américaine („withholdable

payments“ et „passthru payments“) versés après le 31 décembre 2013 aux intermédiaires financiers (banques, brokers, trust, tous les types de fonds tels que par exemple, les fonds de fonds, les ETF, private equity et certaines compagnies d'assurance) qui ne se conformeront pas à FATCA.

L'IRS a émis une circulaire le 27 août 2010 (Notice 2010-60) et une le 8 avril 2011 (Notice 2011-34). La première se focalise sur la définition des instituts financiers étrangers et sur la procédure à suivre pour l'identification des comptes américains existants et nouveaux.

La seconde précise la notion de „passthru payments“, les informations à disposition de l'institut financier à prendre en considération pour l'identification des „US accounts“, l'obligation de reporting sur ceux-ci, le traitement des QI actuels, qui peuvent être considérés comme „deemed compliance FFI“, et l'interdiction faite aux banques de conseiller leurs clients US sur la manière d'éviter l'identification de leurs comptes.

La notion de „passthru payments“ a été introduite pour inciter les instituts financiers qui n'investissent pas directement en titres US de se conformer au FATCA. En effet, un revenu non US sera visé par FATCA dès lors que l'entité débitrice du revenu détiendra des actifs US. Ainsi, un institut financier qui n'investira pas en titres US n'échappera pas nécessairement à FATCA.

Obligations et options des FFI

FATCA introduit en outre un système de reporting des comptes détenus directement ou indirectement par des contribuables américains pour un grand nombre d'instituts financiers non américains, la première fois le 30 septembre 2014 pour les comptes avec W9 et les „recalcitrant account holders“.



Est considéré US account par FATCA celui détenu directement ou indirectement (c'est-à-dire une participation ou un intérêt de plus de 10% dans une entité étrangère) par une personne physique ou morale américaine. Les renseignements à fournir sont notamment : le nom et l'adresse du contribuable américain, le numéro de compte, le solde du compte au 31 décembre, le montant brut du dividende, des intérêts et du produit de la vente ou du remboursement de tout actif, de même que tout autre revenu crédité en compte. La nature et le montant du revenu pourront être déterminés selon les règles utilisées par l'institut financier pour effectuer le reporting à ses clients. En cas de fermeture de l'US account, l'institut financier devra communiquer le montant prélevé ou transféré.

Pour les personnes physiques, sont des US accounts ceux qui présentent au moins l'un des six indices suivants : résidence ou nationalité américaine, adresse américaine, lieu de naissance aux Etats-Unis, adresse postale aux Etats-Unis, procuration ou pouvoir de signature en faveur d'une personne avec une adresse américaine et ordre permanent de virer des montants vers un compte aux Etats-Unis ou instructions reçues à partir d'une adresse américaine. En résumé, avec FATCA, l'institut financier a les trois options suivantes :

- Il conclut un accord avec l'IRS dans lequel il s'engage notamment à identifier les US accounts et à appliquer le prélèvement de 30% sur les paiements de source américaine attribués à des détenteurs de comptes refusant de donner les informations demandées ou refusant d'en autoriser leur divulgation ou attribuables à des instituts financiers non participants au système FATCA. L'accord signé par la maison mère s'applique ipso facto à toutes les entités qualifiées par FATCA en tant que membres participantes ou en tant que „deemed compliance FFI” ;
- Il atteste auprès de l'IRS qu'il ne détient aucun US accounts. Ces instituts devront ainsi clôturer tous les comptes détenus directement ou indirectement par les contribuables américains. Ils n'échapperont néanmoins pas à la charge administrative d'identification des clients ;
- Il ne participe à aucune des deux options précédentes en se désinvestissant totalement du marché américain. Ces instituts verront leur marge de manœuvre restreinte par le prélèvement de 30% tant à travers le mécanisme du „passthru payment” que par l'obligation faite aux instituts financiers participant à FATCA de prélever la retenue de 30% aux instituts non participants.

Suite aux réactions des milieux intéressés relatives aux difficultés de mise en place de FATCA avant le 1er janvier 2013, l'IRS a publié, le 14 juillet 2011, une nouvelle circulaire (Notice 2011-53) dans laquelle elle a repoussé d'une année son entrée en vigueur et fixé un calendrier par étapes de son implémentation.

S'il ne veut pas être considéré comme un institut non participant et subir la retenue de 30% dès le 1er janvier 2014, l'institut doit conclure l'accord avec l'IRS entre le 1er janvier et le 30 juin 2013. La retenue portera sur les revenus périodiques payés dès le 1er janvier 2014, auxquels s'ajouteront les revenus non périodiques et les passthru payments le 1er janvier 2015.

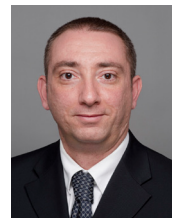
L'institut financier participant à FATCA, a différents délais pour identifier les US accounts dans ses comptes existants. Il aura ainsi jusqu'au 30 juin 2014 pour les comptes supérieurs à USD 500'000 et le 31 décembre 2014 pour les comptes plus petits pour vérifier que les comptes classés comme non-US, détenus par des personnes physiques puissent continuer à l'être au regard des nouveaux indices de connexion prévus par FATCA. Tous les comptes existants, y compris les non-US accounts, doivent avoir été revus jusqu'au 30 juin 2015. Pour identifier les US accounts, le banquier devra tenir compte de toutes les informations contenues dans le dossier relatif au client, que ce soit sous forme électronique ou papier, et toutes celles connues du chargé clientèle. Par exemple, lorsqu'un double national s'est identifié uniquement au moyen d'un passeport non-US ou qu'un membre de la famille non-US agit pour une personne US.

Le „chief compliance officer” devra attester à l'IRS que la procédure d'identification des US accounts a été suivie et respectée et des procédures mises en place pour interdire aux employés de l'institut de conseiller à un US account holder sur la façon d'éviter que le compte soit identifié comme US account.

Conclusion

Les grandes lignes du FATCA étant maintenant tracées, tout institut financier, qu'il soit banque, compagnie d'assurance, fonds d'investissement ou tout autre type de fonds, doit commencer à examiner toutes les implications stratégiques et opérationnelles de ce dossier.

Il est important dès aujourd'hui de prendre les décisions stratégiques qui s'imposent et de s'assurer que son personnel n'agira pas d'une façon qui pourrait être jugée par l'IRS comme de l'assistance à l'évasion fiscale.



Giuseppe De Pascalis

BDO SA
Succursale Genève

Financial Services

La ligne produits Financial Services est basée à Zurich, Genève, Lausanne et Lugano. Elle est spécialisée dans l'audit et le conseil dans le domaine bancaire, financier et des assurances, notamment de sociétés soumises à l'autorité de surveillance de la FINMA, à la loi sur les banques (LB), à la loi sur les bourses et le commerce des valeurs mobilières (LBVM) et à la loi sur les placements collectifs de capitaux (LPCC). BDO SA est agréée comme société de révision par la FINMA.

La ligne produits Financial Services est composée en Suisse de plus de 40 professionnels du secteur financier.

International

BDO SA, dont le siège principal est à Zurich, est membre du réseau BDO, qui s'étend dans le monde entier. BDO est représentée en plus de 130 pays et a plus de 48'000 collaborateurs. Les entreprises partenaires nationales sont des sociétés indépendantes. Elles partagent toutefois les mêmes valeurs et sont soumises aux mêmes exigences et contrôles de qualité. Ainsi, il est possible d'assurer aisément un suivi uniforme des clients au niveau international selon des normes BDO communes.

BDO SA

Zurich	044 444 35 55
Genève	022 322 24 24
Lausanne	021 310 23 23
Lugano	091 913 32 00

www.bdo.ch

BDO SA, dont le siège principal est à Zurich, est le membre suisse, juridiquement indépendant du réseau international BDO.