



European Securities and
Markets Authority

Orientations

**concernant certains aspects de MiFID II relatifs aux exigences de la
fonction de vérification de la conformité**



Table des matières

| | |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----|
| I. Champ d'application..... | 3 |
| Références législatives, abréviations et définitions..... | 4 |
| II. Objectif..... | 7 |
| III. Mise en œuvre et obligations de déclaration | 8 |
| IV. Orientations concernant certains aspects de MiFID II relatifs aux exigences de la fonction de vérification de la conformité | 9 |
| 1. Responsabilités de la fonction de vérification de la conformité..... | 9 |
| 2. Orientations sur les exigences organisationnelles de la fonction de vérification de la conformité..... | 17 |
| 3. Examen de la fonction de vérification de la conformité par l'autorité compétente..... | 25 |
| VI. Tableau de correspondance entre les orientations 2020 et les orientations 2012 | 27 |

I. Champ d'application

Qui?

1. Les présentes orientations s'appliquent aux autorités compétentes et aux acteurs des marchés financiers suivants:
 - (i) les entreprises d'investissement, lors de la fourniture ou de l'exercice de services ou d'activités d'investissement ou lorsqu'elles vendent des dépôts structurés ou fournissent des conseils sur ces dépôts à des clients;
 - (ii) les établissements de crédit, lors de la fourniture ou de l'exercice de services ou d'activités d'investissement ou lorsqu'ils vendent des dépôts structurés ou fournissent des conseils sur ces dépôts à des clients;
 - (iii) les sociétés de gestion d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) lorsqu'elles fournissent les services visés à l'article 6, paragraphe 3, de la directive sur les OPCVM, conformément à son article 6, paragraphe 4; et
 - (iv) les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs (FIA) lorsqu'ils fournissent les services visés à l'article 6, paragraphe 4, de la directive sur les gestionnaires de FIA, conformément à son article 6, paragraphe 6.

Quoi?

2. Les présentes orientations s'appliquent au regard de l'article 16, paragraphe 2, de la directive MiFID II et de l'article 22 du règlement délégué MiFID II.

Quand?

3. Les présentes orientations s'appliquent deux mois après la date de publication des orientations, dans toutes les langues officielles de l'UE, sur le site web de l'ESMA.
4. Les orientations concernant certains aspects des exigences de la fonction de vérification de la conformité de la directive MiFID¹ publiées en application de la directive MiFID I cesseront de s'appliquer à la même date.

¹ ESMA/2012/388.

Références législatives, abréviations et définitions

Références législatives

| | |
|-----------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <i>Directive sur les gestionnaires de FIA</i> | 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) n° 1060/2009 et (UE) n° 1095/2010 ² |
| <i>CRD</i> | Directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et la surveillance prudentielle des établissements de crédit et des entreprises d'investissement, modifiant la directive 2002/87/CE et abrogeant les directives 2006/48/CE et 2006/49/CE ³ |
| <i>CRR</i> | Règlement (UE) n° 575/2013 du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013 concernant les exigences prudentielles applicables aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement et modifiant le règlement (UE) n° 648/2012 ⁴ |
| <i>Règlement instituant l'ESMA</i> | Règlement (UE) n° 1095/2010 du Parlement européen et du Conseil du 24 novembre 2010 instituant une Autorité européenne de surveillance (Autorité européenne des marchés financiers), modifiant la décision n° 716/2009/CE et abrogeant la décision 2009/77/CE de la Commission ⁵ |
| <i>MIFID I</i> | 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 du Conseil ⁶ |
| <i>MiFID II</i> | Directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés |

² JO L 174 du 1.7.2011, p. 1.

³ JO L 176 du 27.6.2013, p. 338.

⁴ JO L 176 du 27.6.2013, p. 1.

⁵ JO L 331 du 15.12.2010, p. 84.

⁶ JO L 145 du 30.4.2004, p. 1.

d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE⁷

Règlement délégué MiFID II

Règlement délégué (UE) 2017/565 de la Commission du 25 avril 2016 complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences organisationnelles et les conditions d'exercice applicables aux entreprises d'investissement et la définition de certains termes aux fins de ladite directive⁸

Directive déléguée MiFID II

Directive déléguée (UE) 2017/593 de la Commission du 7 avril 2016 complétant la directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne la sauvegarde des instruments financiers et des fonds des clients, les obligations applicables en matière de gouvernance des produits et les règles régissant l'octroi ou la perception de droits, de commissions ou de tout autre avantage pécuniaire ou non pécuniaire⁹

Directive sur les OPCVM

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)¹⁰

Directive sur les gestionnaires de FIA

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) n° 1060/2009 et (UE) n° 1095/2010¹¹

Abréviations

ESMA

European Securities and Markets Authority (Autorité européenne des marchés financiers)

⁷ JO L 173 du 12.6.2014, p. 349.

⁸ JO L 87 du 31.3.2017, p. 1.

⁹ JO L 87 du 31.3.2017, p. 500.

¹⁰ JO L 302 du 17.11.2009, p. 32.

¹¹ JO L 174 du 1.7.2011, p. 1.

Définitions

entreprises

les entreprises d'investissement [telles que définies à l'article 4, paragraphe 1, point 1), de la directive MiFID II] lors de la fourniture ou de l'exercice de services ou d'activités d'investissement ou lorsqu'elles vendent des dépôts structurés ou fournissent des conseils sur ces dépôts à des clients; les établissements de crédit [tels que définis à l'article 4, paragraphe 1, point 1), du règlement CRR] lors de la fourniture ou de l'exercice de services ou d'activités d'investissement ou lorsqu'ils vendent des dépôts structurés ou fournissent des conseils sur ces dépôts à des clients; les sociétés de gestion d'OPCVM [telles que définies à l'article 2, paragraphe 1, point b), de la directive sur les OPCVM] lorsqu'elles fournissent les services visés à l'article 6, paragraphe 3, de la directive sur les OPCVM conformément à l'article 6, paragraphe 4, de cette directive; et les gestionnaires de FIA [tels que définis à l'article 4, paragraphe 1, point b), de la directive sur les gestionnaires de FIA] lorsqu'ils fournissent les services visés à l'article 6, paragraphe 4, de la directive sur les gestionnaires de FIA, conformément à l'article 6, paragraphe 6, de cette directive.

II. Objectif

5. Les présentes orientations se fondent sur l'article 16, paragraphe 1, du règlement instituant l'ESMA. Les présentes orientations ont pour objectifs d'établir des pratiques de surveillance cohérentes, efficaces et effectives dans le système européen de surveillance financière (SESF) et d'assurer l'application commune, uniforme et cohérente de certains aspects de la fonction de vérification de la conformité de MiFID II en ce qui concerne les exigences visées au paragraphe 2.
6. L'ESMA s'attend aussi à ce que les présentes orientations favorisent une plus grande convergence dans l'interprétation et la surveillance des exigences de MiFID II relatives à la fonction de vérification de la conformité, en mettant l'accent sur un certain nombre de questions clés et en renforçant ainsi la valeur des normes en vigueur. En favorisant le respect de normes réglementaires uniformes par les entreprises, l'ESMA vise à renforcer en conséquence la protection des investisseurs.

III. Mise en œuvre et obligations de déclaration

Statut des orientations

7. En application de l'article 16, paragraphe 3, du règlement instituant l'ESMA, les autorités compétentes et les entreprises doivent tout mettre en œuvre pour respecter les présentes orientations.
8. Les autorités compétentes auxquelles les présentes orientations s'appliquent devraient s'y conformer en les intégrant à leur cadre juridique et/ou de surveillance national, le cas échéant, y compris lorsque certaines orientations données visent en premier lieu les entreprises. Dans ce cas, les autorités compétentes devraient, par leur surveillance, veiller à ce que les entreprises se conforment aux orientations.

Exigences de déclaration

9. Dans un délai de deux mois suivant la date de publication des orientations sur le site web de l'ESMA dans toutes les langues officielles de l'UE, les autorités compétentes auxquelles s'appliquent les présentes orientations doivent indiquer à l'ESMA si elles i) respectent, ii) ne respectent pas, mais entendent respecter, ou iii) ne respectent pas et n'entendent pas respecter les orientations.
10. En cas de non-respect, les autorités compétentes doivent également indiquer à l'ESMA, dans un délai de deux mois à compter de la date de publication des orientations sur le site web de l'ESMA dans toutes les langues officielles de l'UE, les motifs pour lesquels elles ne respectent pas les orientations.
11. Un formulaire de notification est disponible sur le site web de l'ESMA. Une fois rempli, le formulaire doit être transmis à l'ESMA.
12. Les entreprises ne sont pas dans l'obligation d'indiquer si elles se conforment aux présentes orientations.

IV. Orientations concernant certains aspects de MiFID II relatifs aux exigences de la fonction de vérification de la conformité

13. Dans le cadre de leur responsabilité de veiller à ce que l'entreprise se conforme aux obligations qui lui incombent en application de MiFID II, les instances dirigeantes doivent veiller à ce que la fonction de conformité remplisse les exigences visées à l'article 22 du règlement délégué MiFID II.

1. Responsabilités de la fonction de vérification de la conformité

Orientation sur l'évaluation du risque de non-conformité

[Article 22, paragraphe 1, et article 22, paragraphe 2, deuxième alinéa, du règlement délégué MiFID II]

Orientation 1

14. Conformément à l'article 22, paragraphe 2, du règlement délégué MiFID II, la fonction de vérification de la conformité effectue, dans le cadre de ses missions, une évaluation des risques afin de veiller à ce que les risques liés à la conformité fassent l'objet d'un suivi approprié. La fonction de vérification de la conformité établit un programme de suivi fondé sur les risques en fonction de cette évaluation des risques afin de déterminer ses priorités et l'axe central de ses activités de suivi, de conseil et d'assistance.
15. Les conclusions de l'évaluation des risques en matière de conformité devraient permettre d'établir le programme de travail de la fonction de vérification de la conformité et de lui allouer efficacement des ressources. L'évaluation des risques en matière de conformité devrait être réexaminée régulièrement et, si nécessaire, être mise à jour pour veiller à ce que les objectifs, l'orientation et le périmètre des activités de contrôle et de conseil demeurent valides.
16. Pour identifier le niveau de risque en matière de conformité auquel l'entreprise est confrontée, l'article 22, paragraphe 1, deuxième alinéa, du règlement délégué MiFID II exige de la fonction de vérification de la conformité de tenir compte de tous les domaines des services et activités d'investissement ainsi que des services auxiliaires fournis par l'entreprise. Cela devrait inclure les types d'instruments financiers négociés et distribués, les catégories de clients de l'entreprise, les canaux de distribution et, s'il y a lieu, l'organisation interne du groupe.
17. L'évaluation des risques en matière de conformité devrait tenir compte des obligations applicables au titre de MiFID II, des modalités d'application nationales ainsi que des politiques, procédures, systèmes et contrôles mis en œuvre au sein de l'entreprise dans le domaine des services et activités d'investissement. L'évaluation devrait aussi prendre en compte les résultats de toutes les activités de suivi et de toutes les conclusions pertinentes obtenues à l'issue d'audits internes ou externes.

18. Les risques détectés devraient être réexaminés régulièrement et, si nécessaire, également de façon ponctuelle, pour s'assurer de tenir compte de tout risque émergent (découlant, par exemple, de nouveaux domaines d'activité, d'autres changements pertinents au niveau de la structure de l'entreprise d'investissement ou du cadre réglementaire applicable).

Orientation sur les obligations de suivi de la fonction de vérification de la conformité

[Article 22, paragraphe 2, point a), et article 22, paragraphe 2, deuxième alinéa, du règlement délégué MiFID II]

Orientation 2

19. Le programme de suivi fondé sur les risques devrait avoir pour but d'évaluer si l'entreprise exerce son activité en se conformant aux obligations qui lui incombent en application de MiFID II et également si ses politiques et procédures internes, ses mesures d'organisation et de contrôle demeurent effectives et appropriées pour veiller à ce que le risque de non-conformité fasse l'objet d'un suivi complet.
20. Lorsqu'une entreprise fait partie d'un groupe, la responsabilité de la fonction de vérification de la conformité relève de chaque entreprise de ce groupe. Une entreprise devrait donc veiller à ce que sa fonction de vérification de la conformité demeure responsable du suivi de son propre risque en matière de conformité. Ceci inclut les cas où une entreprise externalise des tâches de conformité à une autre entreprise au sein du groupe. La fonction de vérification de la conformité au sein de chaque entreprise devrait toutefois tenir compte du groupe dont elle fait partie, notamment en collaborant étroitement avec le personnel chargé des fonctions d'audit, des affaires juridiques, de la réglementation et de la conformité et travaillant dans d'autres entités du groupe.
21. L'approche de la conformité fondée sur les risques devrait permettre de déterminer les outils et les méthodologies appropriés utilisés par la fonction de vérification de la conformité, ainsi que l'étendue du programme de suivi et la fréquence des activités de suivi assurées par la fonction de vérification de la conformité (qui peuvent être récurrentes, ponctuelles et/ou continues). La fonction de vérification de la conformité devrait également veiller à ce que ses activités de suivi ne relèvent pas uniquement de l'examen documentaire, mais consistent aussi à vérifier comment les politiques et les procédures sont mises en œuvre dans la pratique, par exemple, en effectuant des inspections sur place au sein des unités opérationnelles de l'entreprise. La fonction de vérification de la conformité devrait aussi tenir compte du périmètre des examens à effectuer.
22. Parmi les exemples d'outils et de méthodologie qui conviennent aux activités de suivi et pourraient être utilisées par la fonction de vérification de la conformité, l'on peut citer, entre autres:
 - (a) le recours à des mesures agrégées de risque (par exemple, des indicateurs de risque);

- (b) l'utilisation de rapports (complémentaires) méritant l'attention de la direction, ou indiquant les écarts substantiels entre les attentes et la situation constatée (rapports d'exception) ou les situations problématiques qui doivent être traitées (registre des anomalies);
 - (c) une surveillance ciblée des transactions, une observation des procédures, un examen de la documentation, un entretien avec les membres du personnel concernés et/ou, si nécessaire, et à la discrétion de la fonction de vérification de la conformité, avec un échantillon adapté de clients de l'entreprise;
23. Le programme de suivi devrait tenir compte des modifications apportées au profil de risque de l'entreprise, notamment en cas d'événements significatifs tels que les rachats d'entreprises, les changements d'infrastructure informatique ou les réorganisations. Il devrait aussi s'étendre à la mise en œuvre et à l'efficacité de toute mesure corrective prise par l'entreprise pour remédier à un manquement à MiFID II, aux actes délégués ou d'exécution y afférents et/ou à toutes dispositions nationales les transposant.
24. Les activités de suivi effectuées par la fonction de vérification de la conformité devraient également tenir compte:
- (a) des obligations sectorielles de respect des exigences réglementaires;
 - (b) du contrôle de premier niveau dans les secteurs d'activité de l'entreprise (à savoir, les contrôles effectués par les unités opérationnelles, par opposition aux contrôles de deuxième niveau effectués par la fonction de vérification de la conformité); et
 - (c) des revues effectuées par la fonction de gestion des risques, la fonction d'audit interne ou par d'autres fonctions de contrôle dans le domaine des services et des activités d'investissement.
25. Les revues effectuées par les fonctions de contrôle devraient être coordonnées avec les activités de suivi effectuées par la fonction de vérification de la conformité tout en respectant l'indépendance et les missions de chaque fonction.
26. La fonction de vérification de la conformité devrait jouer un rôle dans le suivi des procédures de plainte et devrait considérer ces dernières comme une source pertinente d'information dans le cadre de sa mission générale de suivi. Ceci n'impose pas à la fonction de vérification de la conformité de jouer un rôle dans la suite à donner aux plaintes. À cet égard, les entreprises devraient permettre à la fonction de vérification de la conformité de consulter l'ensemble des plaintes adressées par des clients à l'entreprise.

Orientation sur les obligations de déclaration de la fonction de vérification de la conformité

[Article 16, paragraphe 2, de la directive MiFID II, article 21, paragraphe 1, point e), article 21, paragraphe 2, point c) et article 21, paragraphe 3, point b), article 25, paragraphes 2 et 3, et article 26, paragraphes 3 et 7, du règlement délégué MiFID II, article 9, paragraphes 6 et 7, et article 10, paragraphes 6 et 8, de la directive déléguée MiFID II]

Orientation 3

27. Les rapports de conformité obligatoires prévus à l'article 22, paragraphe 2, point c), à l'article 22, paragraphe 3, point c), et à l'article 25, paragraphes 2 et 3, du règlement délégué MiFID II, sont des outils appropriés permettant de retenir l'attention nécessaire de la part des instances dirigeantes. Les rapports de conformité obligatoires devraient couvrir l'ensemble des unités opérationnelles associées à l'exécution des services et activités d'investissement ainsi que des services auxiliaires fournis par une entreprise. Lorsque le rapport ne couvre pas l'ensemble des activités et services assurés par l'entreprise, il devrait en exposer clairement les motifs.
28. Les rapports de conformité obligatoires devraient contenir, entre autres, des informations sur les aspects suivants, le cas échéant:
- (a) Informations générales:
- des informations sur le caractère adéquat et effectif des politiques et des procédures de l'entreprise conçues pour s'assurer que l'entreprise et son personnel respectent les obligations découlant de MiFID II;
 - les modifications et évolutions pertinentes dans les exigences applicables durant la période couverte par le rapport;
 - un résumé de l'organisation de la fonction de vérification de la conformité, comprenant l'ensemble des membres du personnel employés, leurs qualifications et lignes hiérarchiques et, dans les rapports ultérieurs, tout changement y afférents;
- (b) Modalités de suivi et de réexamen
- comment la fonction de vérification de la conformité surveille l'évolution et le réexamen des obligations découlant de MiFID II et comment les risques de manquement à ces obligations de la part de l'entreprise ou de son personnel sont identifiés à un stade précoce;
 - un résumé des inspections sur place ou des contrôles sur pièces effectués par la fonction de vérification de conformité;
 - un résumé des activités de suivi planifiées pour la période suivante;
- (c) Constatations
- un résumé des principales conclusions de l'examen des politiques et des procédures, y compris les risques détectés relevant du champ d'application des activités de suivi de la fonction de vérification de la conformité;
 - les infractions et les défaillances détectées dans l'organisation et les procédures de vérification de la conformité de l'entreprise;
 - le nombre de plaintes reçues pendant la période du réexamen, si elles n'ont pas déjà été signalées par l'intermédiaire d'autres sources. Lorsque, à l'issue de l'examen des plaintes des clients, l'on identifie des problèmes particuliers de conformité ou de risques relatifs aux politiques ou aux procédures adoptées par l'entreprise pour fournir des services et des activités d'investissement, ces aspects doivent être spécifiquement signalés;
- (d) Mesures prises

- un résumé de toutes les mesures prises pour traiter un risque significatif de manquement, par l'entreprise ou par son personnel, aux obligations découlant de MiFID II;
- les mesures prises et à prendre pour assurer la conformité à des exigences applicables qui ont changé;
- les réactions aux plaintes reçues et tout décaissement induit par une plainte, si cela n'a pas déjà été rapporté par l'intermédiaire d'autres sources. Les mesures relatives à des problèmes spécifiques de conformité ou de risque recensés à la suite de l'examen des plaintes des clients et relatifs aux politiques ou aux procédures adoptées par l'entreprise pour fournir des services et des activités d'investissement;

(e) Autres

- autres problèmes significatifs de conformité survenus depuis le dernier rapport;
- vue d'ensemble de toute correspondance importante avec les autorités compétentes; et
- informations sur tout écart des instances dirigeantes par rapport aux recommandations ou appréciations importantes formulées par la fonction de vérification de conformité;
- informations sur tout écart par rapport au principe selon lequel les autres unités opérationnelles de l'entreprise ne doivent pas donner d'instructions au personnel chargé de la vérification de la conformité ni influencer d'une autre manière sur ce dernier ou sur ses activités; et
- lorsqu'une entreprise fait usage de la dispense permettant d'éviter de nommer un responsable de la vérification de la conformité ayant pour seule responsabilité, au sein de l'entreprise, la fonction de vérification de la conformité, une appréciation évaluant si les dispositifs permettant d'atténuer les conflits d'intérêts continuent à être appropriés.

29. Dans la section du rapport couvrant les dispositifs pris par l'entreprise en matière de gouvernance des produits, la fonction de vérification de la conformité devrait aussi traiter au moins, quand ceci présente un intérêt pertinent pour la situation de l'entreprise (par exemple, pour tenir compte de son rôle de fabricant et/ou de distributeur de produits):

- (a) du rôle joué par la fonction de vérification de la conformité en participant à l'élaboration, au suivi et au réexamen des politiques et des procédures de l'entreprise en matière de gouvernance des produits;
- (b) de tous les thèmes prévus à l'article 22, paragraphe 2, du règlement délégué MiFID II au sujet du suivi de la gouvernance des produits dans l'entreprise par la fonction de vérification de la conformité (par exemple, les conclusions de la fonction de vérification de la conformité au sujet des politiques et des procédures de gouvernance des produits de l'entreprise, les infractions et les défaillances, les mesures prises ou à prendre pour remédier à ces dernières);
- (c) systématiquement, des informations sur les instruments financiers fabriqués/distribués par l'entreprise, y compris des informations sur la stratégie de distribution en

application de l'article 9, paragraphe 6, et de l'article 10, paragraphe 8, de la directive déléguée MiFID II, à savoir au moins:

- le nombre et la nature des produits fabriqués ou distribués (selon le cas), y compris leurs marchés cibles respectifs et d'autres informations issues du processus correspondant de validation des produits, qui sont nécessaires pour évaluer le risque de non-conformité du produit, notamment avec la politique de gouvernance des produits de l'entreprise (par exemple, la complexité du produit, les conflits d'intérêts relatifs aux produits, en particulier, les données pertinentes de l'analyse de scénario, le ratio coût/rendement), en mettant tout particulièrement l'accent sur les nouveaux types de produits fabriqués ou distribués pendant la période couverte par le rapport ainsi que sur les produits dont les caractéristiques ont connu des changements significatifs au cours de cette période;
- (s'agissant des fabricants) dans le cadre des informations sur la stratégie de distribution respective: les distributeurs respectifs, en mettant particulièrement l'accent sur les nouveaux distributeurs;
- le fait de savoir si les produits sont distribués hors de leur marché cible (positif) et dans quelle mesure;

dans le but d'évaluer si le fonctionnement des dispositifs pris par l'entreprise en matière de gouvernance des produits est conforme aux attentes. Pour ce faire, la fonction de vérification de la conformité peut examiner d'un regard critique tout type d'activités, rapports ou méthodes émanant de la fonction ou du personnel de l'entreprise chargés des dispositifs de gouvernance des produits. Selon le principe de proportionnalité, en matière de rapport, par exemple, sur les dispositifs de gouvernance des produits adoptés par l'entreprise, les informations relatives à des produits plus simples et plus courants peuvent être moins détaillées, alors que les produits qui se caractérisent par leur complexité/risque ou par d'autres aspects pertinents (tels, par exemple, l'illiquidité et l'innovation) devraient être décrits de manière plus approfondie.

30. Sous réserve du principe de proportionnalité, les entreprises devraient favoriser une organisation dans laquelle la fonction de vérification de la conformité et la fonction de gestion des plaintes sont dûment séparées. Lorsque la fonction de vérification de la conformité de l'entreprise exerce également la fonction de gestion des plaintes, le rapport sur la conformité devrait traiter tous les problèmes découlant de la mise en œuvre des dispositifs mis en place par l'entreprise pour évaluer, minimiser et gérer tout conflit d'intérêts entre les deux fonctions, y compris, notamment, tout manquement de l'entreprise à ses obligations de traitement des plaintes.
31. La fonction de vérification de la conformité devrait envisager la nécessité de mettre en place des lignes hiérarchiques supplémentaires pour toute fonction chargée de la vérification de la conformité au sein du groupe.
32. Les autorités compétentes peuvent adopter différentes approches pour superviser les obligations de déclaration de la fonction de vérification de la conformité. À titre d'exemple, certaines autorités compétentes exigent des entreprises qu'elles leur remettent des rapports de la fonction de vérification de la conformité, de manière

régulière ou ponctuelle, tandis que d'autres imposent aussi aux instances dirigeantes de leur fournir une version annotée du rapport contenant des explications sur les conclusions de la fonction de vérification de la conformité. Ces pratiques donnent aux autorités compétentes des renseignements de première main sur les activités de conformité de l'entreprise, ainsi que sur tous manquements aux règles applicables.

Orientation sur les obligations en matière de conseil et d'assistance de la fonction de vérification de la conformité

[Article 22, paragraphe 2, point b), et article 27, paragraphe 3, du règlement délégué MiFID II]

Orientation 4

33. Les entreprises devraient s'assurer que la fonction de vérification de la conformité s'acquitte de ses responsabilités en matière de conseil et d'assistance, y compris en favorisant la formation du personnel et de la direction; en apportant une assistance quotidienne au personnel et à la direction et en participant à l'établissement de politiques et de procédures au sein de l'entreprise (par ex., la politique de l'entreprise en matière de rémunération ou les politiques et les procédures de l'entreprise en matière de gouvernance des produits).
34. Les entreprises devraient promouvoir et favoriser une «culture de la conformité» à tous les niveaux de l'entreprise, avec le soutien des instances dirigeantes. La culture de la conformité ne se limite pas à instaurer l'environnement global dédié aux questions de conformité, mais aussi à faire adhérer le personnel au principe d'amélioration de la protection des investisseurs et contribuer à la stabilité du système financier.
35. L'entreprise doit veiller à ce que son personnel reçoive une formation adéquate¹². La fonction de vérification de la conformité devrait apporter un soutien aux unités opérationnelles de l'entreprise chargées des services et activités d'investissement (à savoir, tous les membres du personnel participant directement ou indirectement à la fourniture de services et d'activités d'investissement) en dispensant toute formation pertinente. La formation et les autres formes de soutien devraient être axées particulièrement, mais pas exclusivement, sur:
 - (a) les politiques internes et les procédures internes de l'entreprise et sa structure organisationnelle dans le domaine des services et activités d'investissement; et
 - (b) MiFID II, ses actes délégués et d'exécution, les lois nationales de mise en œuvre, les normes applicables, les orientations et autres lignes directrices établies par l'ESMA et par les autorités compétentes, toutes autres exigences de surveillance et réglementaires pouvant s'avérer pertinentes ainsi que leurs modifications.
36. La formation devrait être assurée régulièrement, et une formation axée sur les besoins devrait être dispensée si nécessaire. La formation devrait être dispensée de manière

¹² Cf. Orientations sur l'évaluation des connaissances et des compétences; ESMA71-1154262120-153 EN (rev)

appropriée, par exemple, à l'intégralité du personnel de l'entreprise d'investissement, à certaines unités opérationnelles seulement ou encore à un individu en particulier.

37. La formation devrait être révisée en continu de manière à tenir compte de toutes les évolutions pertinentes (par exemple, une nouvelle législation, de nouvelles normes ou de nouvelles orientations publiées par l'ESMA et les autorités compétentes, ou les changements de modèle d'activité de l'entreprise).
38. En coopération avec l'équipe dirigeante, à laquelle revient la responsabilité exécutive ultime, la fonction de vérification de la conformité devrait vérifier si le personnel chargé des services et activités d'investissement possède le niveau de conscience nécessaire et applique correctement les politiques et les procédures de l'entreprise.
39. Le personnel chargé des questions de conformité devrait aussi prêter assistance au personnel des unités opérationnelles dans ses tâches quotidiennes et être disponible pour répondre aux questions qui se posent dans le cadre des activités au jour le jour.
40. Les entreprises devraient veiller à ce que la fonction de vérification de la conformité soit impliquée dans l'élaboration des politiques et des procédures pertinentes au sein de l'entreprise, dans le domaine des services et activités d'investissement et des services auxiliaires (par exemple, la politique de l'entreprise en matière de rémunération ou les politiques et les procédures de l'entreprise en matière de gouvernance des produits). Dans ce contexte, la fonction de vérification de la conformité devrait avoir la possibilité, notamment, de fournir une expertise et des conseils en matière de conformité à toutes les unités opérationnelles sur toutes les décisions stratégiques ou les nouveaux modèles économiques, ou sur le lancement d'une nouvelle stratégie publicitaire dans le domaine des services et activités d'investissement. Si les conseils de la fonction de vérification de la conformité ne sont pas suivis, celle-ci devrait le documenter en conséquence et le consigner dans ses rapports de conformité (éventuellement sous la forme de rapports ad hoc, si nécessaire).
41. Les entreprises devraient veiller à ce que la fonction de vérification de la conformité soit impliquée dans toutes les modifications significatives de l'organisation de l'entreprise dans le domaine des services et activités d'investissement ainsi que des services auxiliaires. Ceci inclut le processus décisionnel lors de l'approbation de nouvelles branches d'activité ou de nouveaux produits financiers, ainsi que la définition des politiques de rémunération du personnel. Dans ce contexte, la fonction de vérification de la conformité devrait être autorisée à participer au processus de validation des produits pour les fabricants et les distributeurs, selon le cas. Les instances dirigeantes devraient dès lors demander aux unités opérationnelles de consulter la fonction de vérification de la conformité en temps utile au sujet de leurs activités opérationnelles, le cas échéant.
42. Les entreprises devraient s'assurer que la fonction de vérification de la conformité est associée à toute correspondance importante et inhabituelle avec les autorités compétentes dans le domaine des services et des activités d'investissement.

2. Orientations sur les exigences organisationnelles de la fonction de vérification de la conformité

Orientation sur l'effectivité de la fonction de vérification de la conformité

[Article 21, paragraphe 1, point d), et article 22, paragraphe 3, point a), du règlement délégué MiFID II]

Orientation 5

43. Lorsqu'elles s'assurent que des ressources suffisantes, notamment humaines, sont allouées à la fonction de vérification de la conformité, les entreprises devraient tenir compte de l'importance et des types de services d'investissement, d'activités d'investissement et de services auxiliaires assurés par l'entreprise.
44. Le nombre de collaborateur nécessaire pour s'acquitter des tâches de la fonction de vérification de la conformité dépend en grande partie de la nature des services d'investissement, des activités d'investissement ainsi que des services auxiliaires et autres services fournis par l'entreprise. Lorsque les activités d'une unité opérationnelle de l'entreprise sont élargies de manière significative, celle-ci devrait s'assurer que le périmètre de la fonction de vérification de la conformité le soit également, dans la mesure exigée par les modifications apportées au risque de non-conformité auquel l'entreprise est exposée. Les instances dirigeantes devraient évaluer régulièrement, et au moins une fois par an, si la fonction de vérification de la conformité dispose toujours d'un effectif suffisant et des collaborateurs ayant les connaissances adéquates pour s'acquitter de ses responsabilités.
45. Outre les ressources humaines, des ressources informatiques suffisantes devraient être allouées à la fonction de vérification de la conformité.
46. Lorsque l'entreprise établit un budget pour des fonctions ou des unités spécifiques, la fonction de vérification de la conformité devrait se voir allouer un budget cohérent par rapport au niveau du risque de non-conformité auquel l'entreprise est exposée. Le responsable de la vérification de la conformité devrait être consulté avant que le budget soit arrêté. Toutes les décisions relatives à des réductions budgétaires significatives devraient faire l'objet d'un rapport écrit contenant des explications détaillées.
47. Tout en s'assurant que le personnel chargé de la vérification de la conformité ait à tout moment accès aux informations nécessaires à l'exercice de ses missions, les entreprises devraient lui fournir un accès à toutes les bases de données et tous les enregistrements pertinents (par exemple, les enregistrements de conversations téléphoniques et de communications électroniques visés à l'article 76 du règlement délégué MiFID II). Afin de disposer en permanence d'un aperçu global des domaines couverts par l'entreprise dans lesquels des informations sensibles ou pertinentes pourraient être recueillies, le responsable de la vérification de la conformité devrait pouvoir accéder à l'ensemble des systèmes d'information pertinents au sein de l'entreprise, ainsi qu'à tous les rapports d'audit interne ou externe et, le cas échéant, à tous les autres rapports adressés aux instances dirigeantes ou à la fonction de

surveillance. Lorsque c'est nécessaire, le responsable de la vérification de la conformité devrait également pouvoir assister aux réunions des instances dirigeantes ou de la fonction de surveillance. Lorsque ce droit n'est pas octroyé (ce qui doit rester exceptionnel), ce refus devrait faire l'objet d'un rapport et d'une justification écrite. Le responsable de la vérification de la conformité devrait disposer d'une connaissance approfondie de l'organisation de l'entreprise, de sa culture d'entreprise et de ses procédures de prise de décision, afin d'être en mesure de déterminer quelles sont les réunions auxquelles il est important qu'il assiste.

48. En particulier, il est important que l'entreprise mette en place les dispositifs nécessaires pour assurer un échange effectif d'informations entre la fonction de vérification de la conformité et d'autres fonctions de contrôle (par exemple, l'audit interne et la gestion des risques) ainsi qu'avec des auditeurs internes ou externes.

Orientation sur les compétences, les connaissances, l'expertise et l'autorité de la fonction de vérification de la conformité

[Article 21, paragraphe 1, point d), et article 22, paragraphe 3, points a) et b), du règlement délégué MiFID II]

Orientation 6

49. Le personnel de l'entreprise chargé de la conformité dispose des qualifications, des connaissances et de l'expertise requises pour s'acquitter de ses obligations, conformément à l'article 21, paragraphe 1, point d), du règlement délégué MiFID II. En outre, la fonction de vérification de la conformité dispose de l'autorité nécessaire, conformément à l'article 22, paragraphe 3, point a), du règlement délégué MiFID II. Les entreprises devraient notamment tenir compte de ces exigences lorsqu'elles désignent le responsable de la vérification de la conformité. Compte tenu de la fonction et des tâches attribuées au responsable de la vérification de la conformité, il/elle doit faire preuve de normes éthiques professionnelles élevées et d'une grande intégrité personnelle.
50. Afin de veiller à ce que la fonction de vérification de la conformité soit investie de l'autorité nécessaire pour s'acquitter de ses missions, les instances dirigeantes de l'entreprise devraient la soutenir dans l'exercice de celles-ci. L'autorité s'entend au sens d'une expertise adéquate et des compétences personnelles requises (tel le discernement, par exemple), et peut être renforcée si l'entreprise adopte une politique de vérification de la conformité qui reconnaisse explicitement l'autorité spécifique de la fonction de vérification de la conformité.
51. La fonction de vérification de la conformité devrait avoir connaissance, à tout le moins, de MiFID II et de tous les actes délégués et d'exécution y afférents, des lois et règlements de mise en œuvre nationaux, ainsi que de toutes les normes et orientations applicables et autres lignes directrices publiées par l'ESMA et les autorités compétentes, dans la mesure où elles présentent un intérêt pour l'exécution des tâches de conformité. Le personnel chargé de la conformité devrait bénéficier de formations régulières afin

d'actualiser ses connaissances. Le responsable de la vérification de la conformité désigné devrait posséder un niveau d'expertise plus élevé.

52. Le responsable de la vérification de la conformité devrait disposer de connaissances et d'une expérience suffisamment larges et d'un niveau d'expertise suffisamment élevé pour être en mesure d'assumer la responsabilité de la fonction de vérification de la conformité dans son ensemble et en garantir l'efficacité. Pour apporter la preuve du niveau de connaissances et/ou d'expérience nécessaire, différentes options peuvent être envisagées au niveau national dans l'État membre concerné. Par exemple, certaines autorités compétentes accordent une licence ou un agrément au responsable de la vérification de la conformité qui a été désigné après une évaluation de ses qualifications. Cette évaluation peut inclure une analyse du parcours professionnel du responsable ainsi qu'un entretien avec la personne désignée et/ou un examen à passer. Cette manière de procéder peut contribuer à asseoir la position de la fonction de vérification de la conformité au sein de l'entreprise et vis-à-vis des tiers. D'autres approches réglementaires font reposer la responsabilité de l'évaluation des qualifications du responsable de la vérification de la conformité uniquement sur les instances dirigeantes de l'entreprise. Celles-ci évaluent les qualifications du responsable avant de le nommer. Le respect effectif des exigences visées à l'article 21, paragraphe 1, point d), et à l'article 22, paragraphe 3, points a) et b), est ensuite évalué dans le cadre de l'examen général du respect par l'entreprise des exigences applicables de MiFID II.
53. Le responsable de la vérification de la conformité devrait démontrer qu'il dispose de l'expérience professionnelle suffisante et nécessaire pour être en mesure d'évaluer les risques de conformité et les conflits d'intérêts inhérents aux activités de l'entreprise. L'expérience professionnelle requise peut notamment avoir été acquise à des postes opérationnels, à d'autres fonctions de contrôle ou à des fonctions de réglementation. Dans certaines juridictions, l'expérience professionnelle n'est prise en considération qu'à la condition d'avoir été acquise sur une durée minimale et de ne pas être obsolète.
54. Le responsable de la vérification de la conformité devrait disposer de connaissances spécifiques sur les différentes activités exercées par l'entreprise. L'expertise pertinente requise peut différer d'une entreprise à l'autre, étant donné que les principaux risques de conformité auxquels les entreprises sont confrontées peuvent être de nature différente. Un responsable de la vérification de la conformité nouvellement engagé peut donc avoir besoin de connaissances spécialisées complémentaires, axées sur le modèle d'activité spécifique de l'entreprise, même si cette personne exerçait auparavant la fonction de responsable de la vérification de la conformité pour une autre entreprise.

Orientation sur la permanence de la fonction de vérification de la conformité

(Article 22, paragraphe 2, premier alinéa, du règlement délégué MiFID II)

Orientation 7

55. L'article 22, paragraphe 2, premier alinéa, du règlement délégué MiFID II exige des entreprises qu'elles s'assurent que la fonction de vérification de la conformité s'acquitte en permanence de ses missions et de ses responsabilités. Les entreprises devraient donc établir des dispositions adéquates pour garantir que les responsabilités du responsable de la vérification de la conformité soient exercées lorsque ce dernier est absent et que les missions de la fonction de vérification de la conformité soient exercées en permanence. Ces dispositions devraient prendre la forme écrite.
56. L'entreprise devrait s'assurer, par exemple au moyen de procédures internes et de dispositifs de remplacement, que les missions de la fonction de vérification de la conformité soient exercées de manière adéquate pendant toute absence du responsable de la vérification de la conformité.
57. Les missions, les compétences et l'autorité de la fonction de vérification de la conformité devraient être fixées dans une «politique de conformité» ou d'autres politiques générales ou règles internes qui tiennent compte de l'échelle et de la nature des services et des activités d'investissement de l'entreprise. Ces éléments devraient inclure des informations sur le programme de suivi et sur les obligations de déclaration de la fonction de vérification de la conformité, ainsi que sur l'approche fondée sur le risque adoptée par cette dernière dans le cadre de ses activités de suivi. Les changements pertinents à apporter aux exigences applicables devraient se refléter rapidement par l'adaptation de ces politiques/règles.
58. La fonction de vérification de la conformité devrait exercer ses activités en permanence, et non pas seulement dans des circonstances spécifiques. Cela implique un suivi régulier basé sur un calendrier. Les activités de suivi devraient couvrir régulièrement l'ensemble des principaux domaines couverts par les services et les activités d'investissement fournis par l'entreprise, en tenant compte du risque de non-conformité associé à ces domaines d'activité. La fonction de vérification de la conformité devrait être en mesure de répondre rapidement à des événements imprévus, modifiant ainsi l'axe central de ses activités à brève échéance si nécessaire.

Orientation sur l'indépendance de la fonction de vérification de la conformité

[Article 22, paragraphe 3, points b), d) et e) du règlement délégué MiFID II]

Orientation 8

59. Les entreprises devraient s'assurer que la position occupée par la fonction de vérification de la conformité au sein de la structure organisationnelle garantisse l'indépendance du responsable de la vérification de la conformité et du reste du personnel chargé de cette fonction dans l'exercice de leurs missions.

60. Si les instances dirigeantes sont chargées d'organiser de manière appropriée la vérification de la conformité et de contrôler l'efficacité de l'organisation qui a été mise en place, les missions exercées par la fonction de la vérification de la conformité devraient être exécutées de manière indépendante vis-à-vis des instances dirigeantes et des autres services de l'entreprise. L'organisation de l'entreprise devrait notamment garantir que les autres unités de l'entreprise ne puissent pas donner d'instructions au personnel chargé de la vérification de la conformité ni influencer d'une autre manière sur ce dernier ou sur ses activités, et une procédure de remontée de l'information appropriée de la fonction de vérification de la conformité aux instances dirigeantes devrait être appliquée.
61. En cas d'écart de la part des instances dirigeantes par rapport à d'importantes recommandations ou évaluations de la fonction de vérification de la conformité, le responsable de la vérification de la conformité devrait le signaler en conséquence et consigner cette information dans les rapports de conformité.

Orientation sur la proportionnalité en ce qui concerne l'effectivité de la fonction de vérification de la conformité

(Article 22, paragraphe 4, du règlement délégué MiFID II)

Orientation 9

62. Les entreprises devraient déterminer les mesures, y compris les mesures organisationnelles et le niveau des ressources allouées, qui sont les mieux adaptées pour garantir l'effectivité de la fonction de vérification de la conformité dans leur cas particulier.
63. Pour décider si les exigences visées à l'article 22, paragraphe 3, points d) et e), du règlement délégué MiFID II sont proportionnées et si la fonction de vérification de la conformité continue à être efficace, les entreprises devraient tenir compte au moins des critères suivants:
- a) les types de services d'investissement, d'activités d'investissement et de services accessoires et les autres activités commerciales fournis par l'entreprise (y compris ceux qui ne sont pas liés à des services d'investissement, des activités d'investissement et des services auxiliaires);
 - b) l'interaction entre les services d'investissement, les activités d'investissement et les services auxiliaires et les autres activités commerciales de l'entreprise;
 - c) l'échelle et le volume des services et activités d'investissement et des services auxiliaires fournis ou exercés (en termes absolus et relatifs par rapport aux autres activités), le bilan total et les revenus que l'entreprise tire des frais et commissions, ainsi que les autres revenus obtenus dans le cadre de l'exécution de services et activités d'investissement et de services auxiliaires;
 - d) les types d'instruments financiers proposés aux clients;
 - e) les types de clients ciblés par l'entreprise (clients professionnels, de détail, contreparties éligibles);

- f) l'effectif;
 - g) l'appartenance ou non de l'entreprise à un groupe au sens de l'article 2, point 11, de la directive CRD;
 - h) les services fournis par l'intermédiaire d'un réseau commercial, tels que des agents liés ou des succursales;
 - i) les activités transfrontalières proposées l'entreprise; et
 - j) l'organisation et la sophistication des systèmes informatiques.
64. Les autorités compétentes peuvent également s'appuyer sur ces critères pour déterminer les types d'entreprises susceptibles de bénéficier de l'exemption de proportionnalité au titre de l'article 22, paragraphe 4, du règlement délégué MiFID II.
65. Par exemple, une entreprise peut relever de l'exemption de proportionnalité si le respect des obligations de vérification de la conformité ne nécessite pas un poste à temps plein en raison de la nature, de l'échelle et de la complexité des activités de l'entreprise, ainsi que de la nature et de l'éventail de ses services et activités d'investissement et de ses services auxiliaires.
66. Si un responsable de la vérification de la conformité doit toujours être désigné, il peut être disproportionné, pour certaines entreprises, selon leur situation (par exemple, les petites entreprises dont les activités sont limitées et dépourvues de complexité et/ou dont les volumes sont limités), de nommer un responsable de la vérification de la conformité dédié n'exerçant aucune autre fonction. Lorsqu'une entreprise fait usage de cette exemption (ce qui devrait être évalué et justifié au cas par cas), les conflits d'intérêts entre les différentes missions exercées par les personnes concernées doivent être minimisés autant que possible.
67. Une entreprise qui n'est pas tenue de respecter l'ensemble des exigences visées à l'article 22, paragraphe 3, du règlement délégué MiFID II en vertu du principe de proportionnalité est autorisée à fusionner la fonction juridique et celle de vérification de la conformité. Toutefois, une entreprise de plus grande envergure ou dont les activités sont plus complexes devrait éviter de fusionner ces fonctions en une seule au cas où ceci pourrait porter préjudice à l'efficacité de la fonction de vérification de la conformité.
68. Si une entreprise fait usage de l'exemption de proportionnalité, elle devrait rendre compte des motifs qui justifient cette situation, à des fins d'évaluation par l'autorité compétente.

Orientations sur le regroupement de la fonction de vérification de la conformité avec d'autres fonctions de contrôle interne

[Article 22, paragraphe 3, point d), du règlement délégué MiFID II]

Orientation 10

69. Une entreprise devrait favoriser une organisation dans laquelle les fonctions de contrôle sont bien séparées. Le regroupement de la fonction de vérification de la conformité avec

d'autres fonctions de contrôle peut être acceptable si cette situation ne compromet pas l'efficacité et l'indépendance de la fonction de vérification de la conformité. Tout regroupement de ce type devrait être documenté, en indiquant les motifs qui le justifient, afin que les autorités compétentes soient en mesure d'évaluer si le regroupement des fonctions est approprié au vu des circonstances. Toutefois, lorsqu'une entreprise d'investissement établit et garde opérationnelle une fonction d'audit interne, conformément à l'article 24, du règlement délégué MiFID II, cette fonction ne peut être regroupée avec d'autres fonctions de contrôle comme la fonction de vérification de la conformité, conformément à l'article 24.

70. De manière générale, le personnel chargé de la vérification de la conformité ne devrait pas être associé aux activités qu'il contrôle. Cependant, un regroupement de la fonction de vérification de la conformité avec d'autres unités de contrôle situées au même niveau (par exemple la prévention du blanchiment d'argent) peut être acceptable si cette situation ne crée pas de conflits d'intérêts et ne compromet pas l'efficacité de la fonction de vérification de la conformité.
71. Le fait que du personnel relevant d'autres fonctions de contrôle effectue également des missions de vérification de la conformité devrait également être pris en considération pour déterminer l'effectif nécessaire à la fonction de vérification de la conformité.
72. Que la fonction de vérification de la conformité soit ou non regroupée avec d'autres fonctions de contrôle, elle devrait coordonner ses activités avec les mesures de contrôle de deuxième niveau déployées par d'autres unités chargées d'autres fonctions de contrôle.
73. Lorsque le responsable de la vérification de la conformité n'est pas nommé agent unique au sens de l'article 7 de la directive déléguée MiFID II, le responsable visé à l'article 7 de la directive déléguée MiFID II et le responsable de la vérification de la conformité doivent agir tous deux de manière indépendante, et le responsable de la vérification de la conformité ne doit pas superviser l'agent unique visé à l'article 7 de la directive déléguée MiFID II, ni lui donner d'instructions.
74. Lorsque la fonction de vérification de la conformité est regroupée avec d'autres fonctions de contrôle, comme précisé au paragraphe 69, ou lorsqu'elle est aussi chargée d'autres missions (par exemple, la lutte contre le blanchiment d'argent), l'entreprise devrait veiller à allouer en permanence suffisamment de ressources pour assurer la conformité à MiFID.

Orientations sur l'externalisation de la fonction de vérification de la conformité

(Articles 22 et 31 du règlement délégué MiFID II)

Orientation 11

75. Les entreprises devraient veiller à ce que toutes les conditions applicables à la fonction de vérification de la conformité continuent à être remplies en cas d'externalisation de tout ou partie de la fonction de vérification de la conformité.

76. Les exigences concernant l'externalisation visées l'article 16, paragraphe 5, de la directive MiFID II, et à l'article 31 du règlement délégué MiFID II de la Commission, s'appliquent en totalité à l'externalisation de la fonction de vérification de la conformité
77. Les entreprises peuvent externaliser des tâches, mais pas des responsabilités: les entreprises qui souhaitent recourir à l'externalisation demeurent entièrement responsables des tâches qui sont externalisées. En d'autres termes, conformément à l'article 31, paragraphe 2, point e), du règlement délégué MiFID II, la capacité de superviser les fonctions externalisées et de gérer les risques associés à l'externalisation doit toujours être conservée par l'entreprise qui est à l'initiative de l'externalisation.
78. L'entreprise devrait mener une évaluation avec la vigilance qui s'impose avant de choisir un prestataire de services, afin de garantir que les exigences visées aux articles 22 et 31 du règlement délégué MiFID II soient satisfaites. L'entreprise devrait s'assurer que le prestataire de services dispose de l'autorité, des ressources et de l'expertise nécessaires et d'un accès à toutes les informations pertinentes pour exercer efficacement les missions de vérification de la conformité externalisées. La portée de cette évaluation menée avec un soin approprié devrait dépendre de la nature, de l'échelle et de la complexité des responsabilités et des procédures en matière de conformité qui sont externalisées, ainsi que des risques liés.
79. Les entreprises devraient également s'assurer que lorsque tout ou partie de la fonction de vérification de la conformité est externalisée, celle-ci demeure par nature permanente, c'est-à-dire que le prestataire de services doit être en mesure d'exercer la fonction en permanence et pas seulement dans des circonstances spécifiques.
80. Les entreprises devraient contrôler que le prestataire de services exerce ses responsabilités de manière adéquate, ce qui inclut le contrôle de la qualité et de la quantité des services fournis. Les instances dirigeantes sont chargées de la surveillance et du contrôle permanents de la fonction externalisée et devraient disposer des ressources et de l'expertise nécessaires pour être en mesure d'exercer cette responsabilité. Les instances dirigeantes peuvent désigner une personne spécifique pour surveiller et contrôler, pour leur compte, la fonction externalisée.
81. Externaliser les tâches de la fonction de vérification de la conformité à l'intérieur d'un groupe n'entraîne pas d'abaissement du niveau de responsabilité des instances dirigeantes des entreprises envisagées individuellement au sein du groupe. En revanche, une fonction de vérification de la conformité centralisée au niveau du groupe peut parfois faciliter l'accès du responsable de la vérification de la conformité aux informations et renforcer l'efficacité de la fonction, en particulier lorsque les entreprises partagent les mêmes locaux.
82. Conformément au principe de proportionnalité prévu à l'article 22, paragraphe 4, du règlement délégué MiFID II, si, en raison de la nature, de l'échelle et de la complexité de son activité et de la nature et de l'éventail de ses services et de ses activités d'investissement, une entreprise ne se conforme pas à l'article 22, paragraphe 3, point d), du règlement délégué MiFID II (c'est-à-dire, si le personnel préposé à la fonction

de conformité participe aussi à l'exécution de services ou d'activités dont il assure le suivi), alors elle peut considérer que l'externalisation des missions liées à la fonction de vérification de la conformité est probablement une approche qu'il convient d'adopter.

83. En tout état de cause, externaliser la fonction de vérification de la conformité ne devrait pas i) compromettre sa qualité et son indépendance, ii) créer des risques opérationnels supplémentaires injustifiés, iii) altérer les activités de contrôles internes ni iv) altérer la capacité de l'entreprise et de l'autorité compétente concernée à superviser le respect de toutes les exigences applicables.
84. L'externalisation de tout ou partie des tâches de la fonction de conformité à des entités situées dans des pays tiers peut rendre plus difficile la surveillance et la supervision de la fonction de vérification de la conformité et devrait dès lors faire l'objet d'un suivi plus étroit.
85. Dans le cas où il est mis fin à un dispositif d'externalisation lié à la fonction de vérification de la conformité, les entreprises devraient assurer la continuité de la fonction de vérification de la conformité soit en la rétrocédant à l'entreprise, soit en l'externalisant à un autre prestataire.

3. Examen de la fonction de vérification de la conformité par l'autorité compétente

Orientations sur l'examen de la fonction de vérification de la conformité par l'autorité compétente

(Article 7 de la directive MiFID II et article 22 du règlement délégué MiFID II)

Orientation 12

86. Les autorités compétentes devraient examiner comment les entreprises prévoient de respecter, mettre en œuvre et maintenir les exigences relatives à la fonction de vérification de la conformité applicables. Cette disposition devrait s'appliquer dans le cadre de la procédure d'agrément, mais aussi dans le cadre d'une surveillance permanente suivant une approche fondée sur le risque.
87. L'article 7 de MiFID II dispose qu'«une autorité compétente ne délivre pas d'agrément (à une entreprise) avant de s'être pleinement assurée que le demandeur satisfait à toutes les exigences prévues dans les dispositions adoptées en application de la présente directive (la directive MiFID)». De même, l'autorité compétente devrait évaluer si la fonction de vérification de la conformité d'une entreprise dispose des ressources et d'une organisation adéquates et si des voies de communication appropriées ont été établies. Elle devrait conditionner son agrément à la mise en place de toute modification nécessaire au sein de la fonction de vérification de la conformité.
88. En outre, dans le cadre de la procédure de surveillance permanente, une autorité compétente devrait, en adoptant une approche fondée sur le risque, évaluer si les mesures mises en place par l'entreprise d'investissement dans le cadre de la fonction de vérification de la conformité sont adéquates et si cette dernière exerce ses

responsabilités de manière appropriée. Ce sont les entreprises qui sont chargées de déterminer si des modifications doivent être apportées aux ressources et à l'organisation de la fonction de vérification de la conformité en cas de changement dans leur modèle d'activité. Dans le cadre de leur surveillance permanente et suivant une approche fondée sur le risque, les autorités compétentes devraient également évaluer et surveiller, le cas échéant et si la situation l'exige, si ces modifications sont nécessaires et si elles ont été mises en place. L'autorité compétente devrait accorder à l'entreprise un délai raisonnable pour mettre en place les modifications. Cependant, les modifications apportées par les entreprises ne doivent pas nécessairement être validées par les autorités compétentes.

89. Comme indiqué au paragraphe 52 ci-dessus, certaines autorités compétentes accordent une licence ou un agrément au responsable de la vérification de la conformité qui a été désigné après une évaluation de ses qualifications.
90. D'autres approches réglementaires font reposer la responsabilité de l'évaluation des qualifications du responsable de la vérification de la conformité uniquement sur les instances dirigeantes de l'entreprise. Certains États membres exigent des entreprises qu'elles signalent aux autorités compétentes la désignation ou le remplacement du responsable de la vérification de la conformité. Dans certaines juridictions, cette notification doit également être accompagnée d'une communication détaillée précisant les motifs du remplacement. Ce document peut aider les autorités compétentes à détecter d'éventuelles tensions entre le responsable de la vérification de la conformité et les instances dirigeantes, qui peuvent être révélatrices d'un manque d'indépendance de la fonction vérification de la conformité.
91. Certains États membres exigent du responsable de la vérification de la conformité qu'il remplisse un questionnaire annuel afin de recueillir des informations sur la conformité de l'entreprise. Le questionnaire est une grille d'évaluation permettant de mieux comprendre la façon dont l'entreprise envisage d'exercer ses activités et d'en assurer le suivi. Cette grille d'évaluation comprend des questions portant sur tous les services d'investissement que l'entreprise est autorisée à exercer. Certaines questions portent également sur le suivi et le contrôle de l'activité à exercer par l'entreprise. (par exemple, comment les fonctions de contrôle sont organisées, quels sont leurs supérieurs hiérarchiques, l'éventuelle externalisation de certaines fonctions, etc., ainsi qu'un certain nombre de champs vides invitant l'entreprise à décrire l'ensemble des changements et évolutions pertinents par rapport aux années précédentes). Les réponses pourraient être validées par les instances dirigeantes de l'entreprise avant d'être envoyées à l'autorité compétente. Le questionnaire pourrait être un rapport normalisé, électronique, permettant l'extraction de données, l'intégration d'indicateurs qualitatifs et le signalement d'anomalies au moyen d'un drapeau, d'une manière économe en ressources. Le questionnaire pourrait permettre aux autorités compétentes d'assurer le suivi de l'entreprise et d'exiger de celle-ci qu'elle adopte un plan d'action pour remédier aux problèmes, déterminer les priorités de la surveillance exercée par l'autorité compétente, et calibrer son approche fondée sur les risques.
92. Les pratiques indiquées ci-dessus pourraient servir à d'autres autorités compétentes.

VI. Tableau de correspondance entre les orientations 2020 et les orientations 2012

| Orientations 2020 | Orientations 2012 |
|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| Responsabilités de la fonction de vérification de la conformité | |
| Évaluation du risque en matière de conformité <i>Orientation 1</i> | Évaluation du risque de non-conformité <i>Orientation générale n° 1</i> |
| Obligations de suivi de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 2</i> | Obligations de contrôle de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 2</i> |
| Obligations de déclaration de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 3</i> | Obligations de déclaration de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 3</i> |
| Obligations de conseil et d'assistance de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 4</i> | Obligations de conseil de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 4</i> |
| Exigences organisationnelles de la fonction de vérification de la conformité | |
| Effectivité de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 5</i> | Efficacité de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 5</i> |
| Compétences, connaissances, expertise et autorité de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 6</i> | |
| Permanence de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 7</i> | Permanence de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 6</i> |
| Indépendance de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation 8</i> | Indépendance de la fonction de vérification de la conformité <i>Orientation générale n° 7</i> |

| Orientations 2020 | Orientations 2012 |
|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|------------------------------------------------------------------|
| <p>Proportionnalité en ce qui concerne l'effectivité de la fonction de vérification de la conformité</p> <p><i>Orientation 9</i></p> | <p>Exemptions</p> <p><i>Orientation générale n° 8</i></p> |

| | |
|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| <p>Regroupement de la fonction de vérification de la conformité avec d'autres fonctions de contrôle interne</p> <p><i>Orientation 10</i></p> | <p>Regroupement de la fonction de vérification de la conformité avec d'autres fonctions de contrôle interne</p> <p><i>Orientation générale n° 9</i></p> |
| <p>Externalisation de la fonction de vérification de la conformité</p> <p><i>Orientation 11</i></p> | <p>Externalisation de la fonction de vérification de la conformité</p> <p><i>Orientation générale n° 10</i></p> |
| <p>Examen de la fonction de vérification de la conformité par l'autorité compétente</p> | |
| <p>Examen de la fonction de vérification de la conformité par les autorités compétentes</p> <p><i>Orientation 12</i></p> | <p>Examen de la fonction de vérification de la conformité par les autorités compétentes</p> <p><i>Orientation générale n° 11</i></p> |