

Septembre 2014

Directives concernant l'information des investisseurs sur les produits structurés

Préambule

Traduction de la version originale allemande. En cas de divergences, la version allemande fait foi.

Le prospectus simplifié (provisoire et définitif) au sens de l'art. 5 de la loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (LPCC) vise à informer l'investisseur moyen de manière succincte et aisément compréhensible sur les caractéristiques essentielles (éléments-clés) des produits structurés selon l'art. 5 LPCC. Le Conseil d'administration de l'Association suisse des banquiers et le Comité de l'Association Suisse Produits Structurés édictent par conséquent les directives suivantes, qui ont été approuvées par l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA).

1. Champ d'application

L'obligation d'établir un prospectus simplifié¹ s'applique aux produits structurés distribués à des investisseurs non qualifiés en Suisse ou à partir de la Suisse. Cette obligation tombe si les conditions de l'art. 4, al. 4 de l'ordonnance sur les placements collectifs de capitaux (OPCC) sont remplies.

Explications / commentaire

La distribution de produits structurés à des investisseurs non qualifiés en Suisse ou à partir de la Suisse est soumise aux dispositions de l'art. 5 LPCC. Pour la distribution de produits structurés à des investisseurs qualifiés au sens de l'art. 10, al. 3, 3^{bis} et 3^{ter} LPCC, l'obligation d'établir un prospectus simplifié tombe.

L'obligation d'établir un prospectus simplifié tombe dès lors qu'il n'y a pas distribution au sens de l'art. 3 LPCC. La Circ.-FINMA 2013/9 Distribution de placements collectifs précise ce que la FINMA entend par « distribution », y compris lorsqu'il s'agit de produits structurés.

¹ Dans les présentes directives et sauf dispositions contraires expresses, on entend par « prospectus simplifié » le prospectus simplifié tant provisoire que définitif.

Selon les prescriptions actuellement en vigueur, répondent par exemple aux exigences de la LPCC tant les prospectus de cotation d'une bourse suisse que les prospectus établis conformément à la directive de l'UE sur les prospectus, pour autant, s'agissant de ces derniers, que les produits structurés ne soient pas distribués à des investisseurs non qualifiés en Suisse. L'obligation d'établir le prospectus simplifié ne tombe dans ces cas que si un prospectus de cotation ou un prospectus établi conformément à la directive de l'UE sur les prospectus est proposé avant la souscription ou avant la conclusion du contrat d'achat du produit concerné.

2. Description des produits structurés et délimitation

Sont soumis aux présentes directives uniquement les produits structurés au sens de l'art. 5 LPCC.

L'achat de produits structurés s'effectue sur la base d'un contrat de vente individuel et, contrairement à un placement collectif, ce n'est pas un patrimoine collectif mais bien l'émetteur (le cas échéant dans la limite du compartiment relevant [Compartment of Assets]), respectivement le garant à hauteur de sa garantie, qui répond vis-à-vis de l'investisseur de l'exécution des conditions relatives au produit convenues contractuellement.

Sont par exemple des produits structurés courants les produits à capital garanti, les produits à rendement maximum ainsi que les produits de participation.

Explications / commentaire

Les produits visant essentiellement un objectif de financement, tels que notamment les Collateralized Debt Obligations, Asset Backed Securities, Convertible Bonds et emprunts obligataires au sens de l'art. 1156 CO, ne sont pas réputés être des produits structurés. Il en va de même des Credit Linked Notes émises à des fins de financement du/des débiteur(s) de référence, alors que les Credit Linked Notes émises à des fins de placement sont réputées être des produits structurés.

Indépendamment de leur structure juridique, les opérations à terme et sur option (p. ex. Futures, Warrants, Traded Options, etc.) ne sont pas des produits structurés.

3. Principe: pas de surveillance des produits

Les produits structurés ne sont pas soumis à la LPCC.

Ils ne peuvent être distribués à des investisseurs non qualifiés en Suisse ou à partir de la Suisse que s'ils sont émis, garantis ou assortis de sûretés équivalentes (art. 5, al. 1 LPCC) par un établissement au sens de l'art. 5, al. 1, let. a LPCC en relation avec l'art. 4 OPCC, ou s'ils sont émis par une société à but spécial pour autant que la distribution soit assurée par un établissement financier au sens de l'art. 5, al. 1, let. a LPCC en relation avec l'art. 4 OPCC et que des sûretés équivalentes soient garanties (art. 5, al. 1^{bis} LPCC). L'exigence d'un « prospectus simplifié » (art. 5, al. 1, let. b LPCC, art. 4, al. 4 OPCC) s'applique à ces produits. Toute personne intéressée doit se voir proposer gratuitement, avant la souscription du produit ou avant la conclusion du contrat d'achat du produit, un « prospectus simplifié provisoire » fournissant des données indicatives, puis, lors de l'émission ou lors de la conclusion du contrat d'achat du produit, le « prospectus simplifié définitif ».

Explications / commentaire

Le prospectus simplifié au sens de l'art. 5 LPCC doit être distingué du « prospectus simplifié » au sens de l'art. 76 LPCC (seul l'art. 5 LPCC est applicable aux produits structurés).

4. Obligation d'information: principe

Par « prospectus simplifié » au sens de l'art. 5 LPCC, on entend un bref descriptif du produit ayant la teneur minimale ci-après, étant entendu que dans le prospectus simplifié provisoire, certains paramètres économiques n'ont pas à être déjà fixés définitivement et peuvent consister en de simples valeurs indicatives. Ces valeurs indicatives doivent être clairement désignées comme telles.

Le prospectus simplifié doit être proposé de manière proactive aux investisseurs non qualifiés intéressés. Il convient d'indiquer à ces derniers où ils peuvent se le procurer ou le consulter. S'agissant de la teneur minimale, il y a lieu de se fonder sur l'art. 5, al. 2 et 3 LPCC, qui stipule:

Al. 2

« Le prospectus simplifié doit:

- a) décrire, selon un schéma normalisé, les caractéristiques essentielles du produit [structuré] (éléments-clés), ses perspectives de profits et de pertes ainsi que les risques significatifs supportés par l'investisseur;
- b) être rédigé de façon aisément compréhensible pour l'investisseur moyen;
- c) indiquer que le produit [structuré] n'est pas un placement collectif et qu'il n'est pas soumis à l'autorisation de la FIN-MA. »

Al. 3

« Un prospectus simplifié provisoire fournissant des données indicatives est proposé gratuitement à toute personne intéressée avant la souscription du produit et avant la conclusion du contrat d'achat du produit. De plus, un prospectus simplifié définitif est proposé gratuitement à toute personne intéressée lors de l'émission ou lors de la conclusion du contrat d'achat du produit. »

5. Obligation d'information: contenu

Le prospectus simplifié doit être structuré en trois catégories principales, à savoir: 1. « Descriptif du produit », 2. « Perspectives de gains et de pertes » et 3. « Risques significatifs pour les investisseurs ». En tenant compte du principe d'intelligibilité, on peut y ajouter dans des paragraphes supplémentaires des informations d'ordre général portant

notamment sur la couverture (Hedge), le mode de fonctionnement détaillé ou la terminologie.

Sur la première page du prospectus simplifié, il convient d'indiquer en bonne place et en caractères gras (donc pas sous forme de notes de bas de page en petits caractères) que le produit structuré n'est ni un placement collectif de capitaux ni soumis à l'autorisation de la FINMA et que de surcroît il présente un risque d'émetteur. Cette indication peut par exemple être rédigée comme suit: « Ce produit n'est pas un placement collectif de capitaux au sens de la loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (LPCC) et il n'est soumis ni à l'autorisation, ni à la surveillance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA). Les investisseurs supportent de surcroît un risque d'émetteur ». Le produit ne doit pas être qualifié de placement collectif de capitaux au sens de la LPCC. Tout risque de tromperie et de confusion est à éviter.

Si le produit structuré n'est pas émis, garanti ou assorti de sûretés équivalentes par un intermédiaire financier soumis à surveillance au sens de l'art. 5, al. 1 LPCC, il convient également de l'indiquer en bonne place sur la première page du prospectus simplifié.

5.1 Contenu de la catégorie principale « Descriptif du produit »

Dans la catégorie principale « Descriptif du produit » doivent figurer au minimum les informations suivantes:

(a) L'émetteur et son siège

Explications / commentaire

1. Nom
2. Siège (commune politique ou désignation correspondante du lieu à l'étranger)
3. Il convient d'indiquer systématiquement si l'émetteur est soumis à une surveillance prudentielle ou non (en spécifiant l'autorité de surveillance). Si l'émetteur n'est pas soumis à une telle surveillance, l'absence de surveillance prudentielle doit être expressément mentionnée (art. 4, al. 2 OPCC).

4. Si un rating de l'émetteur est disponible, il doit être mentionné (en spécifiant l'agence de notation et le rating); si aucun rating n'est disponible, il convient de le mentionner spécifiquement.
5. Fournisseur des sûretés et garant, s'il y a lieu (mêmes indications que celles concernant l'émetteur).

(b) la valeur

Explications / commentaire

1. Numéro et désignation du produit selon la catégorisation de l'Association Suisse Produits Structurés
2. Bref descriptif du type de produit
3. Numéro de valeur et ISIN, si disponibles
4. Agent de calcul (Calculation Agent)
5. Montant global et investissement minimum
6. Monnaie dans laquelle est libellée la valeur
7. Prix d'émission

(c) les modalités de fixing, de libération, d'échéance et de remboursement

Explications / commentaire

1. Quantité de négoce et ratio
2. Droits attachés à la valeur
3. Antériorité / postériorité de rang, si disponible
4. Modalités d'exercice, type d'exercice (avec, dans chaque cas, une brève explication)
5. Durée / date
6. Données de fixing, de libération, d'échéance et de remboursement (avec, dans chaque cas, une brève explication)
7. Agent payeur, lieu d'exercice
8. Clearing
9. Mention que la valeur n'est pas cotée ou mention d'une éventuelle cotation (en spécifiant la bourse concernée)
10. Restrictions de transfert, de négociabilité, indications relatives au négoce (brève précision quant à la liquidité / négociabilité sur le marché secondaire, même si le produit n'est pas coté en bourse)

11. Modalités de remboursement avec, dans chaque cas, une brève explication sur le mode de calcul du montant remboursé à l'échéance, en particulier les prix déterminants du/de(s) sous-jacent(s), les prix d'exercice, etc.
12. Dédommagements perçus auprès de l'acquéreur après l'émission, pendant la durée du produit.
13. Divulgaration des frais de distribution: doivent être divulgués tous les frais liés à la distribution du produit (les «frais de distribution») inclus par l'émetteur dans le prix d'émission ou dans une prime d'émission (Up-Front Fee) lors de l'émission d'un produit structuré, y compris les commissions de distribution versées à des partenaires de distribution.
Les frais de distribution doivent être indiqués en principe sous la forme d'un pourcentage du montant nominal de chaque produit structuré. Aucun partenaire de distribution ne doit se voir verser une commission de distribution supérieure au pourcentage indiqué. Si la commission de distribution versée à un partenaire de distribution est proportionnelle à la performance du produit structuré, les paramètres de calcul correspondants doivent être indiqués également. Il convient de spécifier, pour les produits à moins d'un an, le pourcentage absolu et, pour les produits à plus d'un an, le pourcentage par an (per annum, p. a.).
Pour les produits structurés à durée indéterminée (produits open-end), il convient de procéder à une répartition linéaire des frais de distribution sur dix ans.
14. Indications sur le traitement fiscal en Suisse.

(d) le ou les sous-jacent(s)

Explications / commentaire

1. Descriptif du/des sous-jacent(s) ou de sa/leur détermination mathématique
2. Identification du sous-jacent, p. ex. au moyen du numéro de valeur, de l'ISIN, du symbole Bloomberg ou Reuters correspondant
3. Mention de la bourse concernée ou de l'agent de calcul de l'indice

4. Pour les « Actively Managed Certificates » ou « AMC », dont le sous-jacent est géré de manière discrétionnaire pendant la durée du produit, il convient d'indiquer ce mode de gestion discrétionnaire et dynamique sur la première page du prospectus simplifié provisoire et définitif, en bonne place et en caractères gras. De plus, doivent être fournies dans le descriptif correspondant (ou dans une annexe, ou dans un paragraphe séparé) les informations minimales suivantes:
- (a) Éléments-clés de la stratégie de placement (notamment univers de placement, critères de sélection des titres, informations sur le traitement des revenus des sous-jacents). La ligne directrice en matière d'allocation (Allocation Guideline) ainsi que l'univers de placement correspondant doivent être définis avant l'émission et ne peuvent plus être modifiés sans l'accord des investisseurs. Ils doivent être présentés dans le prospectus simplifié provisoire et définitif de manière claire et aisément compréhensible.
 - (b) Gérant: informations sur le gérant de la stratégie de placement (au minimum nom / raison sociale, adresse/siège, autorité de surveillance ou déclaration selon laquelle le gérant n'est pas soumis à une surveillance prudentielle).
 - (c) Commission de gestion: informations sur tous les dédommagements versés au gérant de la stratégie de placement (Management Fees) au titre du produit.
 - (d) Indication de l'endroit où l'on peut se procurer gratuitement les informations sur la stratégie de placement.
 - (e) Indication de l'endroit où la composition actuelle du sous-jacent (avec pondération en pourcentage) peut être consultée (les informations sur la composition doivent être mises à jour au moins une fois par mois).
- (e) **les sûretés**

Explications / commentaire

1. Descriptif des sûretés (nature de la sûreté: p. ex. droit de gage, garantie, Keep-Well Agreement)
2. Informations sur le système adopté pour fournir les sûretés (données-clés du contrat de sûreté, y compris le droit appli-

cable audit contrat); niveau des sûretés (montant ou pourcentage de la créance garantie); éventuels ajustements pendant la durée du produit structuré (Margining; agent de calcul); qualité des sûretés (éventuel rating du fournisseur des sûretés, descriptif des objets en gage en cas de sûretés réelles); bref descriptif du mécanisme de réalisation (avec renvoi aux dispositions du contrat de sûreté)

3. Si des sûretés sont gardées auprès d'un tiers, informations sur le dépositaire
4. Indication de l'endroit où le contrat de sûreté peut être consulté gratuitement

(f) la date d'émission du produit / les modifications non convenues contractuellement des conditions du produit

Indication d'un site Internet sur lequel sont communiquées les modifications non convenues contractuellement des conditions du produit structuré, qui interviennent de manière imprévue pendant la durée du produit (p. ex. une conversion du sous-jacent).

Explications / commentaire

L'émetteur doit veiller à ce que les modifications imprévues, non convenues contractuellement, des conditions des produits, p. ex. en cas de « Corporate Actions » touchant les sous-jacents telles que des splits d'actions ou des remboursements de la valeur nominale, soient communiquées sur un site Internet. L'indication correspondante doit figurer dans le prospectus simplifié.

(g) le droit applicable et le for juridique

Explications / commentaire

Le droit applicable et le for juridique doivent être mis en évidence dans le texte, p. ex. en caractères gras, si un droit étranger est applicable.

5.2 Contenu de la catégorie principale « Perspectives de gains et de pertes »

Dans la catégorie principale « Perspectives de gains et de pertes » du prospectus simplifié provisoire et définitif, il convient de préciser l'impact des fluctuations de cours des sous-jacents sur le montant de

remboursement, respectivement, les obligations de livraison relatives au produit structuré. Doivent être indiqués à l'investisseur, dans un langage aisément compréhensible, la perte maximale qu'il risque de subir en investissant dans le produit ainsi que le rendement maximal qu'il est susceptible d'atteindre. Ces informations peuvent être communiquées p. ex. à l'aide de différents scénarios de marché.

5.3 Contenu de la catégorie principale « Risques significatifs pour les investisseurs »

Dans la catégorie principale « Risques significatifs pour les investisseurs », il convient de présenter sommairement les risques essentiels inhérents à un investissement dans le produit structuré. Doivent être signalés notamment les risques suivants:

(a) risques spécifiques au produit

Explications / commentaire

Potentiel de perte limité ou illimité, référence à la garantie du capital ou à la protection conditionnelle, « risque similaire aux actions », mention d'éventuelles possibilités de remboursement anticipé, etc.

Indication que les prix d'achat et de vente peuvent, selon les circonstances, s'écarter plus ou moins pendant la durée du produit (Spread)

(b) risque d'émetteur

Explications / commentaire

Indication du risque d'émetteur (p. ex. par le biais d'une clause telle que: « Les investisseurs supportent un risque d'émetteur. La conservation de la valeur de l'instrument de placement ne dépend pas uniquement de l'évolution du sous-jacent, mais aussi de la solvabilité de l'émetteur, laquelle peut changer pendant la durée du produit structuré. »)

6. Obligation d'information: relation au CO

L'obligation d'émettre un prospectus au sens de l'art. 1156 du Code suisse des obligations (CO) n'est pas applicable (art. 5, al. 4 LPCC).

7. Forme, langue et mode d'obtention des informations

1. Les informations au sens des art. 5 ss. des présentes directives doivent être proposées gratuitement aux investisseurs intéressés sous la forme du prospectus simplifié provisoire fournissant des données indicatives avant la souscription du produit ou avant la conclusion du contrat d'achat du produit, et sous la forme du prospectus simplifié définitif lors de l'émission ou lors de l'achat du produit. Le prospectus simplifié doit en outre mentionner en bonne place à quel endroit ou auprès de qui et de quelle manière on peut se le procurer gratuitement en Suisse.
2. Les informations peuvent être rédigées dans une des langues officielles de la Suisse ou en anglais. Si le prospectus simplifié n'est pas disponible dans une des langues officielles de la Suisse, il convient de l'indiquer sur la première page dudit prospectus.
3. Les informations doivent être proposées ou mises à disposition sous forme imprimée, électronique ou autre. Sur demande du client, elles doivent lui être remises sous forme imprimée.
4. Une publication (même sous forme d'extraits) dans les médias n'est pas nécessaire.

Explications / commentaire

Il suffit par exemple que les informations ou le prospectus simplifié soient publiés sur un site Internet au moment déterminant. Une version imprimée doit cependant être proposée gratuitement à l'investisseur intéressé lors de l'émission ou de l'achat du produit.

8. Entrée en vigueur

Les présentes directives entrent en vigueur le 1^{er} mars 2015 et remplacent les directives du 1^{er} juillet 2007.

9. Disposition transitoire

L'obligation d'établir le prospectus simplifié provisoire et définitif conformément aux dispositions des présentes directives révisées s'applique aux produits structurés entrant dans le champ d'application de ces dernières et émis à compter de leur entrée en vigueur. Il n'y a pas d'effet rétroactif pour les produits structurés émis antérieurement.

• Association suisse des banquiers
Aeschenplatz 7
Case postale 4182
CH-4002 Bâle
T +41 61 295 93 93
F +41 61 272 53 82
office@sba.ch
www.swissbanking.org

ASPS- Association Suisse
Produits Structurés
Rämistrasse 4
Case postale
CH-8024 Zurich
T +41 43 534 97 72
F +42 43 540 57 73
info@svsp-verband.ch
www.svsp-verband.ch