

Position – recommandation AMF n° 2014-05 Conventions concernant la distribution d'instruments financiers

Texte de référence : articles L. 533-13-1, L. 541- 9 et R. 533-15 du code monétaire et financier, articles 314-10 et 325-5 du règlement général de l'AMF

SOMMAIRE

- 1/ Contexte
- 2/ Cadre réglementaire
- 3/ Champ d'application
- 4/ Positions et recommandation

1. Contexte

L'analyse des pratiques et des conventions observées a permis de relever que les personnes responsables de la publication des documents d'information de certains instruments financiers (« les producteurs ») et les prestataires de services d'investissement (« PSI ») et les conseillers en investissements financiers (« CIF »), ci-après dits « les distributeurs », recourraient généralement à des conventions écrites pour régir leurs relations, et ce avant même janvier 2010.

Afin « d'harmoniser certaines règles applicables à la commercialisation d'instruments financiers avec celles applicables à la commercialisation de produits d'épargne et d'assurance comparables » et plus particulièrement, de « prévoir la mise en place de conventions régissant les rapports entre les producteurs et les distributeurs », l'ordonnance n° 2008-1271 du 5 décembre 2008, dont les textes d'application sont entrés en vigueur en janvier 2010, a rendu obligatoire l'établissement de conventions entre les producteurs et les distributeurs d'instruments financiers et de contrats d'assurance-vie et de capitalisation.

Ces textes précisent que les conventions doivent comporter des indications relatives :

- au contrôle par le producteur de la conformité des documents publicitaires émis par le distributeur aux informations réglementaires ;
- à la mise à disposition du distributeur par le producteur de toutes les informations nécessaires à la bonne commercialisation des instruments financiers.

Or, il a été observé que bien souvent des mentions exigées étaient imprécises et mal adaptées à la multiplicité des acteurs du circuit de distribution. La volonté du législateur d'encadrer et d'assurer la qualité de l'information délivrée au client n'est dès lors pas satisfaite.

A l'inverse, il a été observé auprès de « plates-formes » ayant recours à un réseau de distributeurs, que certaines d'entre elles avaient pris l'initiative d'établir avec leurs partenaires des conventions comportant des obligations similaires à celles prévues dans les conventions qui les lient aux producteurs.

En effet, en présence de chaînes de distribution, les interlocuteurs entre le producteur et le client se multiplient. Ainsi, l'interlocuteur du producteur (« distributeur en relation directe avec le producteur ») peut se distinguer du distributeur interlocuteur direct du client (« distributeur en contact direct avec le client »).

L'ACPR et l'AMF sont appelées à contrôler des acteurs de la distribution qui relèvent de leur périmètre de contrôle respectif, parfois commun, sur des textes rédigés en termes similaires. Les deux autorités ont donc mené une action conjointe sur l'application de ces conventions, au terme de laquelle il leur est apparu nécessaire de préciser leurs attentes afin de répondre au double objectif suivant :

- clarifier les obligations de chacune des parties à la convention en matière de processus de validation des documents publicitaires et de transmission des informations permettant d'apprécier les caractéristiques des instruments financiers ;
- assurer la protection des clients tout au long de la chaîne de commercialisation en veillant, en particulier, à la fiabilité des informations qui leur sont communiquées au travers de la publicité diffusée ou le conseil fourni.

2. Rappel du cadre légal et réglementaire

En application de l'article L. 533-13-1 du code monétaire et financier pour les PSI et de l'article L. 541-9 du même code pour les CIF, les PSI et les CIF (« les distributeurs »), lorsqu'ils proposent des instruments financiers, sont tenus de conclure avec les personnes responsables de la publication des documents d'information de certains instruments financiers (« les producteurs ») des conventions afin de prévoir les conditions dans lesquelles :

- les producteurs mettent à la disposition des distributeurs des informations nécessaires à l'appréciation des instruments financiers commercialisés ;
- les distributeurs sont tenus de soumettre aux producteurs pour vérification les documents publicitaires.

L'article R. 533-15 du code monétaire et financier précise que ces conventions sont établies par écrit à la demande des distributeurs et fixe le contenu des clauses devant figurer dans les conventions :

- Les obligations à la charge du producteur sont les suivantes :
 - o la mise à la disposition du distributeur de l'information réglementaire (prospectus et, le cas échéant, document d'information clé pour l'investisseur) relative aux produits financiers distribués et de sa mise à jour,
 - o la transmission des informations nécessaires, éventuellement sous forme de fiches de présentation, à la compréhension de l'instrument financier (éventuellement sous forme de fiches de présentation) et leur mise à jour,
 - o la vérification de la conformité aux informations réglementaires de tout projet de document publicitaire, quel que soit son support, transmis par le distributeur. La convention doit fixer le délai dans lequel ces vérifications doivent être opérées.
- Les obligations à la charge du distributeur sont les suivantes :
 - o la soumission au producteur, préalablement à sa diffusion, de tout de document publicitaire qu'il a établi et de toute modification apportée à ces documents,
 - o la prise en compte des éventuelles observations du producteur (seuls des documents approuvés peuvent être diffusés).

3. Champ d'application de la Position-recommandation

3.1 Les instruments financiers donnant lieu à la publication de documents d'information conformément aux articles L. 214-23-1, L. 214-25, L. 214-53 ou L. 412-1.

Ne sont pas concernés les instruments exclusivement destinés à des investisseurs qualifiés ou à un cercle restreint d'investisseurs au sens du II de l'article L. 411-2 du code monétaire et financier ainsi que les instruments proposés dans le cadre d'un dispositif d'intéressement, de participation et d'épargne salariale.

Dénommés « les instruments financiers »

3.2 Les personnes concernées

- Les PSI de droit français ou relevant d'un autre Etat membre de l'Union européenne ou partie à l'accord sur l'espace économique européen mais ayant une succursale en France et les CIF qui proposent aux clients des instruments financiers

Dénommés « les distributeurs »

- Les sociétés de gestion (françaises ou étrangères)
- Les personnes morales (françaises ou étrangères) émettrices de titres faisant l'objet d'un prospectus visé par l'AMF

Dénommés « les producteurs »

4. Positions et recommandation

Les éléments de doctrine énoncés ci-dessous sont des positions sauf mention contraire expresse.

Dans un objectif de meilleure information du client et de délivrance d'un conseil adapté, l'AMF précise :

4.1 Sur les communications à caractère publicitaire :

Lorsque le distributeur a recours à des communications à caractère publicitaire autres que celles mises à sa disposition par le producteur, de prévoir clairement dans la convention :

- 4.1.1 La soumission systématique par le distributeur au producteur préalablement à leur diffusion de tout nouveau projet de communications à caractère publicitaire ainsi que des modifications apportées à un projet préalablement approuvé ou à une communication mise à disposition par le producteur. Ces communications sont soumises au producteur quels que soient leurs supports et leurs formats de diffusion, dans les conditions de leur présentation auprès du public.
- 4.1.2 L'émission par le producteur d'un avis sur la conformité aux documents d'information (validation pure et simple, refus pur et simple ou demande de modification) pour toutes les communications à caractère publicitaire qui lui sont soumises par le distributeur dans les conditions du 4.1.1, y compris dans leur version finalisée, préalablement à toute diffusion au public.
- 4.1.3 L'engagement du producteur de vérifier la conformité des communications à caractère publicitaire dans un (des) délai(s) fixé(s) en nombre maximum de jours, adapté(s) le cas échéant aux modalités de commercialisation du distributeur et au(x) supports de communication utilisés.
- 4.1.4 L'engagement du distributeur de ne pas utiliser les documents publicitaires en cas de silence du producteur. Cette mention figure dans la convention lorsque celle-ci ne rappelle pas clairement l'obligation de n'utiliser que les documents publicitaires approuvés par le producteur.

4.2 Sur les informations relatives aux instruments financiers :

S'agissant de l'information que doit transmettre le producteur au distributeur, de prévoir clairement dans la convention :

- 4.2.1 Afin que les parties à la convention soient en mesure de les identifier clairement, l'indication du (des) types de document(s) destiné(s) à la communication des informations nécessaires à l'appréciation de l'ensemble des caractéristiques des instruments financiers.
- 4.2.2 Le délai fixé en nombre de jours minimum et les modalités selon lesquelles les informations et leur mise à jour sont transmises, préalablement à la commercialisation des instruments financiers, en prévoyant que ces informations, dès lors qu'elles peuvent être rendues publiques :

- ✓ doivent être aisément accessibles ;
- ✓ puissent être conservées d'une manière permettant de s'y reporter aisément, pendant une période adaptée aux fins auxquelles elles sont destinées ;
- ✓ puissent être reproduites à l'identique des informations stockées.

4.2.3 Lorsque le distributeur a exclusivement recours aux communications à caractère publicitaire mises à sa disposition par le producteur, la convention comporte uniquement les éléments visés au 4.2 supra ainsi qu'une mention selon laquelle le distributeur s'engage à n'utiliser que les seules communications à caractère publicitaire mises à sa disposition par le producteur sans y apporter aucun changement.

4.3 Sur les chaînes de distribution :

Certaines pratiques de place font intervenir des « plates-formes » qui permettent de mettre à disposition du distributeur, en contact direct avec le client, des produits financiers émanant de différents producteurs et de faciliter l'accès du producteur à de nombreux distributeurs.

Un distributeur en contact avec le client mais sans lien direct avec un producteur en raison de l'interposition d'une entité (le plus souvent, une plate-forme) ne peut s'en prévaloir pour ne pas prendre toutes les mesures nécessaires pour s'assurer de la transmission à son profit des informations réglementaires et de leur mise à jour.

L'interposition d'une entité entre le producteur et le distributeur en contact direct avec le client ne doit pas faire obstacle à la diffusion d'une information claire, exacte et non trompeuse.

Dans ce cadre, l'AMF considère que l'information répond à ces conditions si elle reprend les informations réglementaires à jour et, s'agissant des communications à caractère publicitaire, si elle a été validée par le producteur.

Recommandation :

Lorsque le producteur, d'une part, et le PSI ou le CIF en contact avec le client final, d'autre part, ne sont pas en relation directe, l'AMF recommande à ce PSI ou à ce CIF de conclure une convention avec l'entité qui s'interpose entre eux.

Dans cette convention, cette entité s'engage à transmettre :

- au PSI ou au CIF en contact avec le client, les informations réglementaires (et leur mise à jour) qu'elle reçoit de la part du producteur en application de la convention signée avec celui-ci en vertu de l'article L. 533-13-1 du code monétaire et financier,
- au producteur, pour validation par celui-ci, les communications à caractère promotionnel établies par le PSI ou le CIF en contact avec le client final.

Si le producteur l'accepte, la remise au PSI ou au CIF en contact avec le client final d'informations réglementaires à jour et la validation des communications promotionnelles peuvent être encadrées par une convention conclue entre le producteur et le PSI ou le CIF, en lieu et place de la convention recommandée au paragraphe précédent.

Les dispositions de la présente position-recommandation sont applicables le 1^{er} janvier 2015.