
FSMA_2020_14 du 20/10/2020

Offre de produits structurés en Belgique : rappel des règles relatives à la gouvernance des produits

Champ d'application

Etablissements de crédit et distributeurs de produits d'assurance soumis au contrôle de la FSMA.

Résumé/Objectifs

Lorsqu'ils offrent des produits structurés en Belgique, les établissements de crédit et les distributeurs de produits d'assurance doivent agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts de leurs clients. Il convient en particulier qu'ils respectent les exigences de gouvernance des produits. La présente communication vise à attirer leur attention sur cette obligation.

La FSMA a récemment constaté à quelques occasions que des produits structurés proposés en Belgique étaient assortis de frais élevés, inclus dans le prix d'émission. Elle a noté que la gouvernance des produits structurés en question était perfectible, notamment au niveau de la gestion des conflits d'intérêts, de l'analyse des frais précités et des analyses de scénarios.

Les produits structurés offerts sur le marché belge doivent être conçus dans l'intérêt du client. Il doit en être effectivement ainsi même si la rentabilité des établissements financiers est actuellement mise sous pression¹. La faiblesse des taux et une forte concurrence y sont, entre autres, pour beaucoup. La pandémie de Covid-19 ne fait qu'aggraver la situation.

La FSMA intervient autant que possible de manière préventive et souhaite s'assurer que les établissements de crédit² et les distributeurs de produits d'assurance³ soumis à son contrôle⁴ respectent leurs obligations. Elle leur rappelle qu'ils doivent agir d'une manière honnête, équitable et professionnelle qui serve au mieux les intérêts de leurs clients lorsqu'ils offrent des produits structurés en Belgique⁵. La FSMA leur signale en particulier qu'il leur incombe de se conformer aux exigences en matière de gouvernance des produits⁶.

Les établissements de crédit et les distributeurs de produits d'assurance qui conçoivent des produits structurés doivent mettre en place des dispositifs de gouvernance des produits appropriés. Ces dispositifs garantissent que leurs produits servent effectivement au mieux les intérêts de leurs clients⁷ et répondent aux besoins, aux caractéristiques et aux objectifs du public cible. Les conflits d'intérêts survenant lors de la conception de produits sont gérés de façon adéquate⁸. Les frais sont acceptables pour le public cible et ne peuvent compromettre la rémunération attendue. Une analyse de scénario menée de façon professionnelle peut

contribuer à le corroborer⁹. Le client est au centre des préoccupations. Ses intérêts forment le principe directeur du processus de gouvernance des produits tout entier.

La fonction de compliance supervise l'élaboration et le réexamen périodique des dispositifs de gouvernance des produits afin de détecter tout risque de manquement aux exigences applicables. Elle dispose pour cela de suffisamment d'autorité, d'expertise (technique) et de moyens¹⁰. Les établissements de crédit et les distributeurs de produits d'assurance sont suffisamment responsables et documentent entre autres le processus de développement de produits et les choix qu'ils posent en la matière. Ils permettent ainsi un contrôle interne et externe.

Il existe également plusieurs établissements de crédit et distributeurs de produits d'assurance qui ne sont pas producteurs mais uniquement distributeurs de produits structurés. La FSMA considère que ces établissements devraient intégrer la structure et la totalité des frais et de la *product value* du produit structuré dans l'appréciation des caractéristiques et des besoins des clients qu'ils souhaitent viser. Ils feront ainsi en sorte que des procédés commerciaux ou de financement ne nuisent pas aux intérêts des clients. Ces distributeurs reçoivent des producteurs les informations nécessaires pour y parvenir.

La FSMA renvoie par ailleurs à l'*EIOPA's approach to the supervision of product oversight and governance* du 8 octobre 2020¹¹, aux orientations de l'ESMA du 5 février 2018 sur les exigences en matière de gouvernance des produits au titre de la directive MiFID II¹² et aux bonnes pratiques en matière de gouvernance de produits structurés publiées par l'ESMA¹³.

La FSMA rappelle que les distributeurs qui font appel à un producteur non soumis aux règles européennes relatives à la fourniture de services d'investissement ou à la distribution d'assurances¹⁴ sont tenus de prendre toutes les mesures raisonnables pour obtenir dudit producteur des informations appropriées et fiables. Ils seront ainsi en mesure de distribuer des produits conformes aux besoins, aux caractéristiques et aux objectifs du marché cible.

S'inscrivant dans la ligne du moratoire auquel elle a appelé en juin 2011, la FSMA poursuivra avec vigilance son contrôle du marché des produits structurés. Afin que le segment puisse contribuer au bon fonctionnement du marché et soutenir la confiance des investisseurs, il s'agit que ces produits soient conçus dans l'intérêt du client.

¹ Voir notamment EBA, *Risk Assessment report November 2019* ; ESAs Joint Committee Risk Report, *Autumn 2019*, p. 9-10 ; ESRB, *The ESRB risk dashboard: an overview*, 2 juillet 2020 ; Banque nationale de Belgique, *Financial Stability Report 2020*, 1^{er} juillet 2020, p. 51.

² En vertu de l'article 26 de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers (ci-après "la loi du 2 août 2002"), cette obligation s'applique aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement de droit belge, aux succursales établies en Belgique d'établissements de crédit et d'entreprises d'investissement étrangers, aux établissements de crédit et aux entreprises d'investissement qui relèvent du droit d'Etats tiers et qui sont légalement autorisés à fournir des services en Belgique, et aux sociétés de gestion d'OPC(A) établies en Belgique pour ce qui est de leurs services d'investissement.

-
- ³ En vertu de l'article 278 de la loi du 4 avril 2014 relative aux assurances (ci-après "la loi du 4 avril 2014"), ces règles s'appliquent aux distributeurs de produits d'assurance dont la Belgique est l'Etat membre d'origine, aux succursales établies en Belgique de distributeurs de produits d'assurance relevant du droit d'un Etat membre de l'EEE, et aux succursales établies en Belgique de distributeurs de produits d'assurance et aux distributeurs de produits d'assurance qui relèvent du droit d'Etats tiers et qui sont légalement autorisés à fournir leurs services en Belgique, pour ce qui est de leurs activités de distribution effectuées sur le territoire belge. Ceci concerne les entreprises d'assurance ainsi que les intermédiaires qui conçoivent des produits d'assurance destinés à la vente aux clients.
- ⁴ Conformément à l'article 45 de la loi du 2 août 2002.
- ⁵ Voir l'article 27, § 1^{er}, de la loi du 2 août 2002 et l'article 279 de la loi du 4 avril 2014.
- ⁶ Voir l'article 27, § 2, de la loi du 2 août ; l'arrêté royal du 19 décembre 2017 portant les règles et modalités visant à transposer la Directive concernant les marchés d'instruments financiers (ci-après "l'arrêté royal du 19 décembre 2017") ; l'article 288 de la loi du 4 avril 2014 ; le règlement délégué (UE) 2017/2358 de la Commission du 21 septembre 2017 complétant la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les exigences de surveillance et de gouvernance des produits applicables aux entreprises d'assurance et aux distributeurs de produits d'assurance (ci-après le "règlement délégué 2017/2358").
- ⁷ Voir l'article 27, § 1^{er}, de la loi du 2 août 2002 et l'article 279 de la loi du 4 avril 2014.
- ⁸ Sont notamment concernés les conflits d'intérêts pouvant survenir lors de la fixation du prix d'un produit et lors de la détermination des frais et de la marge. Pour les instruments financiers susceptibles de servir à un renflouement interne, voir la déclaration de l'EBA et de l'ESMA du 30 mai 2018 *on the treatment of retail holdings of debt financial instruments subject to the Bank Recovery and Resolution Directive*, § 33. Voir également la déclaration de l'ESMA du 2 juin 2016 intitulée *MiFID practices for firms selling financial instruments subject to the BRRD resolution regime*, § 33.
- ⁹ Voir notamment l'article 27, § 1^{er}, de la loi du 2 août 2002 ; l'article 279 de la loi du 4 avril 2014 ; les articles 21 et suivants de l'arrêté royal du 19 décembre 2017 ; le règlement délégué 2017/2358.
- ¹⁰ Voir l'article 22, § 7, de l'arrêté royal du 19 décembre 2017 ; l'article 22 du 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 directive ; l'article 55 de la loi du 13 mars 2016 relative au statut et au contrôle des entreprises d'assurance ou de réassurance.
- Voir également la circulaire FSMA-2012-21 du 4/12/2012 relative à la fonction de compliance (principes 1 et 10).
- ¹¹ https://www.eiopa.europa.eu/content/eiopa-approach-supervision-product-oversight-and-governance_en. L'objectif de ce document est de fournir aux producteurs et distributeurs de produits d'assurance davantage d'éclaircissements sur l'approche adoptée par les autorités de contrôle quant aux exigences relatives à la gouvernance des produits.
- ¹² ESMA, Orientations sur les exigences en matière de gouvernance des produits au titre de la directive MiFID II, ESMA35-43-620 FR, 5 février 2018.
- ¹³ Opinion de l'ESMA du 27 mars 2014 intitulée *Structured retail products - Good practices for product governance arrangements*. Bien qu'elle ait été publiée avant la directive MiFID II, cette opinion de l'ESMA présente des exemples intéressants qui illustrent bien les attentes en matière de gouvernance des produits. La FSMA estime que ce document reste pertinent et utile.
- ¹⁴ Dispositions prises en exécution de la directive 2014/65/EU du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers ou de la directive (UE) 2016/97 du Parlement européen et du Conseil du 20 janvier 2016 sur la distribution d'assurances.