

GUIDE PRATIQUE

pour des requêtes concernant

- l'**autorisation** d'une SICAV et l'**approbation** de ses statuts et de son règlement de placement (**partie I**)
- l'**approbation** de compartiments supplémentaires (**partie II**)
- les **modifications** au sein de la SICAV (**partie III**)

Edition du 2 avril 2012

But

Le présent guide pratique est un simple instrument de travail et a pour but de faciliter la présentation de la requête. Il ne saurait fonder aucune prétention. Le guide mentionne les indications et les documents qui sont exigés habituellement dans une requête. Ce guide pratique n'exclut pas la possibilité pour la requérante de fournir des renseignements complémentaires ou pour l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (FINMA) d'exiger des indications et des documents supplémentaires. La requête doit être présentée dans une **langue officielle suisse** et doit être accompagnée d'une procuration originale en cas de représentation de la requérante.

La loi fédérale sur l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers (Loi sur la surveillance des marchés financiers, LFINMA ; RS 956.1), la loi fédérale sur les placements collectifs de capitaux (Loi sur les placements collectifs, LPCC ; RS 951.31), l'ordonnance sur les placements collectifs de capitaux (Ordonnance sur les placements collectifs, OPCC ; RS 951.311), l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur les placements collectifs de capitaux (Ordonnance de la FINMA sur les placements collectifs, OPC-FINMA ; RS 951.312), la loi fédérale concernant la lutte contre le blanchiment d'argent et le financement du terrorisme dans le secteur financier (Loi sur le blanchiment d'argent, LBA ; RS 955.0) ainsi que l'ordonnance de l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers sur la prévention du blanchiment d'argent et du financement du terrorisme (Ordonnance de la FINMA sur le blanchiment d'argent, OBA-FINMA ; RS 955.033.0) peuvent être commandées auprès de l'Office fédéral des constructions et de la logistique (OFCL), 3003 Berne (téléphone 031 325 50 50, télécopieur 031 325 50 58, Internet www.bbl.admin.ch) ou téléchargées sur le site Internet des autorités fédérales (www.admin.ch). Les documents modèles et les normes d'autorégulation établis par la Swiss Funds Association SFA sont disponibles directement auprès de l'association sous un format papier et sous un format électronique (téléphone 061 278 98 00, télécopieur 061 278 98 08, Internet www.sfa.ch).

Champ d'application

Pour exercer ses activités, la **société d'investissement à capital variable (SICAV)** doit obtenir de la FINMA une **autorisation** pour l'institut (art. 13 al. 2 let. b LPCC) et une **approbation** pour le produit (statuts et règlement de placement, art. 15 al. 1 let. b LPCC). Une requête à cette fin doit donc être déposée auprès de cette autorité (**partie I**). Si la SICAV est composée de compartiments (fonds ombrelle), une approbation doit être demandée pour chaque catégorie d'actions (art. 15 al. 2 LPCC)¹.

La SICAV ne peut exercer ses activités qu'après l'octroi de l'autorisation et de l'approbation. Celui qui exerce les fonctions d'une SICAV sans être au bénéfice d'une autorisation ou constitue un placement collectif sans autorisation ou approbation est punissable pénalement (art. 44 LFINMA et art. 148 LPCC).

La création de **compartiments supplémentaires** au sein d'une SICAV existante est soumise à l'**approbation** de la FINMA et une requête à cette fin doit donc lui être adressée (**partie II**). Par ailleurs, en cas de **modification** des circonstances sur lesquelles l'autorisation ou l'approbation s'est fondée, la poursuite de l'activité est soumise à l'**autorisation**, respectivement à l'**approbation, préalable** de la FINMA (art. 16 LPCC, art. 14 et art. 15 OPCC) et une requête à cette fin doit également lui être adressée (**partie III**).

I. Requête en autorisation et en approbation

La requête en autorisation et en approbation doit **démontrer** que les conditions d'autorisation et d'approbation énumérées aux art. 14 LPCC et 7 ss OPCC, aux art. 36 ss LPCC et 51 ss OPCC, aux art. 20 ss LPCC et 31 ss OPCC ainsi que dans le Titre 2 de la loi et de l'ordonnance sur les placements collectifs sont remplies. Avant l'envoi de la requête, la requérante a la possibilité de s'entretenir de son projet avec des représentants de la FINMA. Cette démarche préalable peut faciliter le traitement de la requête et en raccourcir les délais, en permettant notamment de mettre en évidence les éventuels problèmes que peut présenter le dossier et de discuter des solutions à y apporter.

Sous réserve d'une indication contraire, la requête est identique pour la SICAV qui assure sa propre administration (SICAV autogérée, art. 51 al. 1 OPCC) et pour la SICAV qui délègue son administration (SICAV à gestion externe, art. 51 al. 5 LPCC et art. 51 al. 2 OPCC).

I.1 Autorisation de la SICAV

La requête doit contenir en règle générales les **indications et/ou documents** suivants :

1. Informations générales

Raisons et but de l'obtention d'une autorisation en tant que SICAV

2. Titulaire de l'autorisation

2.1 Raison sociale (art. 38 LPCC) ; siège et adresse

¹ La SICAV à compartiments établit un seul règlement composé des statuts et du règlement de placement (art. 40 al. 4 et art. 43 al. 2 let. c LPCC, art. 112 al. 1 OPCC). Cf. pour le surplus les art. 92 à 94 LPCC et les art. 112 et 113 OPCC.

- 2.2 Description des activités prévues (art. 36 al. 1 let. d LPCC et art. 52 OPCC ; ces informations doivent également figurer dans les statuts et le règlement d'organisation de la requérante, ch. 5.2.)
- 2.3 En cas de constitution d'une nouvelle entité : informations concernant les formalités de la constitution
- 2.4 Type de SICAV (autogérée ou à gestion externe, art. 51 OPCC)
- 2.5 Type d'actions (nominatives ou au porteur, art. 40 al. 1 et 5 LPCC)
- 2.6 Limitation du cercle des investisseurs à des investisseurs qualifiés au sens de l'art. 10 al. 3 LPCC (art. 10 al. 2 et art. 40 al. 3 2^{ème} phrase LPCC)
- 2.7 Eventuelles catégories d'actions et droits qui y sont liés et eventuelles classes de parts (art. 40 al. 4 et art. 78 al. 3 LPCC, art. 61 OPCC)
- 2.8 Prix net d'émission au moment de la première émission (art. 40 al. 4 LPCC et art. 56 OPCC)
- 2.9 En présence d'une SICAV à gestion externe, raison sociale ; siège et adresse de la direction (art. 51 al. 5 LPCC, Circ.-FINMA 08/37 Délégation par la direction et la SICAV²). Remise du contrat correspondant (art. 65 OPCC)
- 2.10 Raison sociale ; siège et adresse de la banque dépositaire. Remise du contrat correspondant
- 2.11 Organes de publication (art. 43 al. 1 let. f LPCC et art. 39 OPCC par analogie, applicable par renvoi de l'art. 60 OPCC)

3. Détenteurs directs et indirects de participations

- 3.1 Nom/raison sociale ; domicile/siège et adresse des actionnaires entrepreneurs au moment de la fondation
- 3.2 Apport minimal des actionnaires entrepreneurs (art. 14 al. 1 let. d et al. 1^{bis}, art. 37 al. 2 et 3 LPCC, art. 54 OPCC) et structure de détention directe et indirecte
- 3.3 Liste complète des actionnaires entrepreneurs détenant une participation directe et indirecte (ainsi que des groupes de propriétaires de capital liés par des conventions de vote) égales ou supérieures à 5% des droits de vote (avec indication des droits de vote et de la participation au capital ; art. 14 al. 1 let. b et al. 3 LPCC, art. 11 OPCC)
- 3.4 Informations sur l'existence de conventions entre les actionnaires entrepreneurs (par ex. convention d'actionnaires) ainsi que toute autre indication sur l'existence d'une domination ou d'une influence sous d'autres formes. Le cas échéant, production des documents y relatifs (art. 14 al. 3 LPCC)
- 3.5 Informations démontrant la bonne réputation des actionnaires entrepreneurs et le fait que leur influence n'est pas de nature à s'exercer au détriment d'une gestion prudente et saine (art. 14 al. 1 let. b et al. 3 LPCC, art. 11 OPCC), par la remise :
 - **pour les personnes physiques** : curriculum vitae détaillé et signé (y compris mandats) ; extrait du casier judiciaire ; références ; explications sur les procédures judiciaires et administratives (terminées ou en cours), y compris les procédures de poursuites et de faillite ; explications sur les participations qualifiées détenues dans d'autres entités, notamment en relation avec le secteur financier
 - **pour les sociétés** : statuts ; extrait du Registre du commerce ou attestation analogue ; explications sur les activités, la situation financière et, le cas échéant, la structure du groupe ; explications sur les procédures judiciaires et administratives (terminées ou en cours), y

² Les circulaires de la FINMA peuvent être téléchargées sur le site internet www.finma.ch, rubrique "Réglementation".

compris les procédures de poursuites et de faillite ; explications sur les participations qualifiées détenues dans d'autres entités, notamment en relation avec le secteur financier

3.6 Remise des déclarations signées suivantes³:

- par la requérante portant sur les actionnaires entrepreneurs (art. 14 al. 3 LPCC)
- par les actionnaires entrepreneurs avec indication complémentaire sur les points suivants : participation pour propre compte ou à titre fiduciaire pour un tiers, cession de droits d'options ou d'autres droits de même nature sur ces participations

4. Personnes responsables de l'administration et de la direction (art. 14 al. 1 let. a LPCC et art. 10 OPCC)

4.1 Conseil d'administration :

- composition (trois membres au moins et sept membres au plus, art. 51 al. 1 LPCC) et organisation avec indication du président, du vice-président, des membres ainsi que des membres d'éventuels comités
- curriculum vitae détaillé et signé (y compris mandats)
- extrait du casier judiciaire ; références
- explications sur les procédures judiciaires et administratives (terminées ou en cours), y compris les procédures de poursuites et de faillite
- explications sur les participations qualifiées détenues dans d'autres entités, notamment en relation avec le secteur financier

4.2 Direction :

- composition, organisation et compétences. Pour les membres ayant un domicile à l'étranger ou dans un lieu éloigné : justifier que le lieu du domicile n'empêche pas l'exercice d'une gestion effective et responsable des affaires de la direction (art. 14 al. 1 let. c LPCC, art. 12 al. 1 OPCC)
- informations et documents pour les membres de la direction analogues à ceux exigés pour les membres du conseil d'administration⁴, avec en complément :
- certificats de fin d'études et diplômes
- certificats de travail des anciens employeurs

4.3 Informations démontrant que les exigences d'indépendance par rapport à la banque dépositaire sont remplies (art. 51 al. 3 LPCC ; en présence d'une SICAV autogérée, ég. art. 45 OPCC par analogie, applicable par renvoi de l'art. 64 al.4 OPCC ; en présence d'une SICAV à gestion externe, art. 28 al. 5 LPCC et art. 45 OPCC pour la direction)

5. Activités et organisation interne (art. 14 al. 1 let. c et art. 20 ss LPCC, art. 12 et art. 31 ss OPCC)

5.1 Description détaillée des activités et présentation de leur déroulement

5.2 Statuts (art. 43 LPCC) et règlements (en particulier règlement d'organisation) adaptés aux activités prévues

L'institut et le produit étant indissociables, les statuts contiennent des dispositions sur l'un et sur l'autre. La Swiss Funds Association SFA a établi des statuts modèles. Ce document modèle sa-

³ Les formulaires peuvent être téléchargés sur le site internet www.finma.ch, rubrique "Etablissements".

⁴ Cf. ch. 4.1, tirets 2 ss.

tisfait aux dispositions légales et son utilisation facilite la procédure d'autorisation. Toutes les divergences avec ce document doivent être mises en évidence dans la requête.

5.3 Organigramme de la requérante (comprenant les personnes exerçant les fonctions les plus importantes)

5.4 Informations complémentaires sur l'organisation :

- personnel (nombre de collaborateurs, taux d'occupation ; en présence d'une SICAV autogérée, en règle générale, au moins trois collaborateurs à plein temps habilités à signer, art. 44 al. 2 OPCC par analogie, applicable par renvoi de l'art. 64 al. 4 OPCC)
- infrastructure, logistique et informatique
- délégation d'activités (art. 31 al. 1 à 4 LPCC par analogie, applicable par renvoi de l'art. 66 OPCC, Circ.-FINMA 08/37 Délégation par la direction et la SICAV⁵) : description détaillée des activités déléguées et coordonnées des délégataires. Remise des contrats correspondants et, pour la délégation des décisions en matière de placement, preuve que le gestionnaire est soumis à une surveillance reconnue (art. 31 al. 3 LPCC)
- informations démontrant l'existence d'une organisation adéquate, en particulier dans les domaines de la gestion des risques, du système de contrôle interne et de la *compliance* ainsi que, le cas échéant, indications concernant la révision interne (en annexant le règlement et les documents correspondants, art. 14 al. 1 let. c LPCC, art. 12 al. 3 et 5 OPCC)
- s'agissant de la gestion de la SICAV, preuve que deux personnes (au sein de la SICAV autogérée, de la direction en présence d'une SICAV à gestion externe et du délégataire) disposent des qualifications professionnelles pour faire les placements envisagés, par la remise : d'un curriculum vitae détaillé et signé (y compris mandats), des certificats de fin d'études et diplômes, des certificats de travail, des coordonnées de deux personnes de référence dans le domaine financier. Pour la gestion des autres fonds en placements alternatifs, ces documents devront faire la preuve d'une formation approfondie dans le domaine où la SICAV effectuera des placements et d'une expérience professionnelle de cinq ans au minimum dans la gestion de placements alternatifs

5.5 Indications sur le respect des règles de conduite, soit les devoirs de fidélité, de diligence et d'information (art. 20 ss LPCC et art. 31 ss OPCC), et sur le respect des normes d'autorégulation en matière de règles de conduite reconnues comme standards minimaux par la FINMA (art. 14 al. 2 et art. 20 al. 2 LPCC)

6. Plan d'activités et budgets

6.1 Plan d'activités pour les trois premières années d'activité (développement prévu des affaires, du personnel, de l'organisation, etc.)

6.2 Budgets pour les trois premières années (bilan, compte de résultat, etc.). En présence d'une SICAV autogérée, ils doivent démontrer que la SICAV pourra réunir la fortune minimale dans le délai légal (art. 36 al. 2 LPCC et art. 35 OPCC par analogie, applicable par renvoi de l'art. 53 OPCC)

7. Sociétés d'audit

7.1 Société d'audit prudentielle

- Confirmation écrite de l'acceptation du mandat d'audit prudentiel
- Questionnaire sur les prestations de service des sociétés d'audit agréées dûment complété

⁵ Les circulaires de la FINMA peuvent être téléchargées sur le site internet www.finma.ch, rubrique "Réglementation".

7.2 Société d'audit dans le cadre de la procédure d'autorisation

- Confirmation écrite de l'acceptation du mandat de société d'audit dans le cadre de la procédure d'autorisation
- Questionnaire sur les prestations de service des sociétés d'audit agréées dûment complété
- Prise de position détaillée de la société d'audit selon le Guide pratique concernant les confirmations des sociétés d'audit à l'intention de la FINMA relatives aux demandes d'autorisations de l'établissement

I.2 Approbation des statuts et du règlement de placement

L'institut et le produit étant indissociables, les **statuts** de la SICAV contiennent des dispositions sur l'un et sur l'autre. L'art. 43 al. 1 LPCC énumère les dispositions qui doivent impérativement figurer dans les statuts alors que l'alinéa 2 liste diverses dispositions facultatives qui ne sont valables qu'à la condition de figurer dans les statuts. La SICAV doit en outre établir un **règlement de placement**, dont le contenu se fonde sur les dispositions du contrat régissant les fonds de placement (art. 26 LPCC), sauf si la loi ou les statuts n'en disposent autrement (art. 44 LPCC).

La dénomination de la SICAV ne doit pas prêter à confusion ou induire en erreur, en particulier quant aux placements effectués (art. 12 al. 1 LPCC).

Les statuts et le règlement de placement sont complétés par un **prospectus** et, pour les fonds en valeurs mobilières, les fonds immobiliers et les autres fonds en placements traditionnels, par un **prospectus simplifié**. Le contenu minimal du prospectus et du prospectus simplifié est fixé aux Annexes 1 et 2 OPCC (art. 75 à 77 LPCC, art. 106 et 107 OPCC). Le prospectus et le prospectus simplifié ne sont pas soumis à l'approbation de la FINMA. Elle peut cependant exiger leur mise en conformité avec la législation sur les placements collectifs.

La Swiss Funds Association SFA a établi des documents modèles (statuts, règlement de placement et prospectus) pour les fonds en valeurs mobilières sous forme de SICAV ainsi qu'un prospectus simplifié modèle pour les fonds en valeurs mobilières, les fonds immobiliers et les autres fonds en placements traditionnels. Ces documents modèles, établis suivant les cas pour un placement collectif individuel ou à compartiments, satisfont aux dispositions légales et leur utilisation facilite la procédure d'approbation. Toutes les divergences avec ces documents doivent être mises en évidence dans la requête.

Pour les autres fonds en placements traditionnels et en placements alternatifs sous forme de SICAV, il est recommandé de s'inspirer, lors de l'établissement des statuts, du règlement de placement et du prospectus, des documents modèles susmentionnés. Pour les fonds immobiliers sous forme de SICAV, il est recommandé de s'inspirer, lors de l'établissement des statuts, du règlement de placement et du prospectus, des documents modèles établis pour les fonds de placement.

Les documents suivants doivent être remis avec la requête :

- statuts et règlement de placement ainsi que prospectus et, si exigé, prospectus simplifié
- version avec suivi des modifications par rapport aux documents modèles disponibles

En cas de requête en approbation d'un **Exchange Traded Fund** (« ETF »), les documents et informations suivants doivent être ajoutés :

- décision de cotation a une bourse suisse qui comprend, le cas échéant, toutes les classes de parts (copie)
- contrat signé de *market making* (copie)
- informations détaillées sur la méthode de réplification utilisée, sur son fonctionnement et sur les risques que cette méthode présente
- illustration que le placement collectif réplique un indice

Le **prospectus de l'ETF**, respectivement son **règlement de placement**, doit de plus contenir les informations suivantes :

- informations sur la cotation et sur le *market making*, y compris les *spreads*
- informations dans le prospectus sur la méthode de réplification, sur son fonctionnement et sur les risques que cette méthode présente
- informations dans le prospectus sur les prestataires d'indices, sur la composition indicielle (p. ex. quels papiers-valeurs figurent dans l'indice et quelle est la part de chaque papier-valeur par rapport à l'indice) et sur le lieu de publication de l'indice
- si le prestataire d'indice appartient au même groupe que l'ETF, ce fait doit être mentionné dans le prospectus et les mesures prises pour éviter les conflits d'intérêts doivent être énumérées
- politique de placement du panier de référence, laquelle doit, le cas échéant, figurer dans le contrat

II. Requête en approbation de compartiments supplémentaires

La création de compartiments supplémentaires au sein d'une SICAV existante est soumise à l'**approbation** de la FINMA. La requête doit contenir toutes les **indications** concernant les nouveaux compartiments, notamment la dénomination, la description de la politique de placement, le régime des commissions et les modalités de rachat des actions, ainsi que les éventuelles autres modifications des statuts et du règlement de placement.

Les documents suivants doivent être remis avec la requête :

- règlement de placement modifié et signé, ainsi que prospectus et, si exigé, prospectus simplifié modifiés et signés et, si nécessaire, statuts modifiés accompagnés d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée générale
- version avec suivi des modifications des documents susmentionnés

Les conditions sous chiffre I sont applicables par analogie pour les requêtes en approbation de compartiments supplémentaires d'un **ETF**.

III. Requête en modification

En cas de modification des circonstances sur lesquelles l'autorisation ou l'approbation s'est fondée, la poursuite de l'activité est soumise à l'**autorisation**, respectivement à l'**approbation, préalable** de la FINMA (art. 16 LPCC).

L'art. 14 OPCC, en relation avec l'art. 7 let. a OPCC, précise que ce sont les **statuts**, le **règlement de placement** et le **règlement d'organisation** qui doivent être soumis à la FINMA. L'art. 15 al. 1 et 3 OPCC contient, quant à lui, une liste de **faits** devant faire l'objet d'une **annonce sans délai** à ladite autorité pour qu'elle en constate la conformité à la loi (art. 15 al. 5 OPCC). L'art. 63 al. 4 OPCC ajoute enfin que les modifications principales du règlement, soit les statuts et le règlement de placement (art. 8 al. 3 LPCC), arrêtées par l'assemblée générale et approuvées par la FINMA, doivent faire l'objet d'une **publication** dans les organes de publication.

Compte tenu de ce qui précède, s'agissant d'une SICAV, il faut faire les distinctions suivantes :

III.1 Modification des statuts et du règlement de placement / Modification du règlement d'organisation

Les modifications des statuts et du règlement de placement ainsi que les modifications du règlement d'organisation doivent être soumises à l'**autorisation** ou à l'**approbation préalable** de la FINMA (art. 16 LPCC et art. 14 OPCC). Une requête à cette fin doit donc être déposée auprès de cette autorité. La requête doit être motivée.

En fonction de la requête, les documents suivants doivent être remis :

- statuts modifiés accompagnés d'une copie certifiée conforme du procès-verbal de l'assemblée générale et/ou règlement de placement modifié et signé ainsi que prospectus et, si exigé, prospectus simplifié modifiés et signés
- règlement d'organisation modifié et signé
- version avec suivi des modifications des documents susmentionnés

Il est recommandé de transmettre à la FINMA les modifications prévues des statuts et/ou du règlement de placement, respectivement du règlement d'organisation, via une version avec suivi des modifications de ces documents, avant de les soumettre à la décision de l'organe compétent. Pour les modifications des statuts et/ou du règlement de placement, un projet de publication doit être joint (art. 63 al. 4 OPCC). La FINMA peut à ce stade déjà en vérifier la conformité à la loi et à la protection des investisseurs.

La publication des modifications principales des statuts et/ou du règlement de placement dans les organes de publication, avec mention des adresses où la teneur des dites modifications peut être obtenue gratuitement, interviendra seulement après l'octroi de l'approbation par la FINMA et l'approbation par l'assemblée générale (art. 63 al. 4 OPCC). Une copie des publications doit être transmise à la FINMA.

Les conditions sous chiffre I sont applicables par analogie pour les requêtes en modification des statuts, du règlement de placement et du règlement d'organisation d'un **ETF**.

III.2 Autres modifications

Les modifications qui ne nécessitent pas une adaptation des statuts, du règlement de placement ou du règlement d'organisation doivent être **annoncées sans délai** à la FINMA pour qu'elle en constate la conformité à la loi. L'art. 15 al. 1 et 3 OPCC énumère un certain nombre de faits qui doivent faire l'objet d'une telle annonce.

La requête doit contenir une description détaillée et motivée des modifications accompagnée de toutes les autres indications et/ou documents en vue de permettre l'appréciation et la détermination de la FINMA.