

# Circulaire CSSF 16/644

relative aux dispositions applicables aux dépositaires d'OPCVM soumis à la partie I et d'OPC soumis à la partie II de la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif et à tous ces organismes, le cas échéant représentés par leur société de gestion, respectivement leur gestionnaire



Cette version consolidée a été préparée par Arendt & Medernach à titre d'information seulement. Seuls les textes publiés par la Commission de Surveillance du Secteur Financier (CSSF) font foi.

Luxembourg, le 11 octobre 2016

A tous les établissements de crédit agissant comme dépositaire d'OPCVM soumis à la partie I et à certains OPC soumis à la partie II<sup>1</sup> de la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif et à tous ces organismes, le cas échéant représentés par leur société de gestion, respectivement leur gestionnaire

## **Circulaire CSSF 16/644**

**telle que modifiée par la circulaire CSSF 18/697**

**Concerne :** Dispositions applicables aux établissements de crédit agissant comme dépositaire d'OPCVM soumis à la partie I de la loi du 17 décembre 2010 et d'OPC soumis à la partie II concernant les organismes de placement collectif et à tous les OPCVM, le cas échéant représentés par leur société de gestion

Mesdames, Messieurs,

La présente circulaire fait suite à l'entrée en vigueur de la loi du 10 mai 2016 portant transposition de la directive 2014/91/UE du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 (la « directive OPCVM V ») en droit luxembourgeois (la « loi de 2016 ») en modifiant la loi du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif (la « loi de 2010 ») et du règlement délégué (UE) 2016/438 de la Commission concernant les obligations des dépositaires (le « règlement délégué »). Ces textes prévoient un ensemble d'exigences, partiellement nouvelles, concernant les missions des dépositaires en ce qui concerne la garde des actifs, les obligations de surveillance ainsi que les obligations en matière de suivi des flux financiers et ont modifié le régime de responsabilité des dépositaires à l'égard des OPCVM et des porteurs de parts.

La présente circulaire apporte des précisions concernant les obligations organisationnelles applicables aux dépositaires d'organismes de placement collectif en valeurs mobilières soumis à la partie I de la loi de 2010 (chacun un « OPCVM ») en clarifiant certains aspects de la loi de 2016 et/ou du règlement délégué dans le contexte luxembourgeois et en apportant également des clarifications sur certains aspects non-spécifiquement couverts par la loi de 2016 ou le règlement délégué. Ce faisant, la présente circulaire abroge et remplace la circulaire CSSF 14/587 telle que modifiée par la circulaire CSSF 15/608.

Cette circulaire s'adresse aux établissements de crédit de droit luxembourgeois couverts par la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier (la « loi de 1993 ») et aux succursales

---

<sup>1</sup> Sont visés les organismes de placement collectifs établis au Luxembourg qui relèvent de la partie II de la Loi 2010 (« OPC Partie II »), qui n'ont pas explicitement indiqué dans leurs documents d'émission que la commercialisation des actions ou parts du fonds auprès des investisseurs de détail établis au Luxembourg est interdite, indépendamment du statut de leur gestionnaire.

luxembourgeoises d'établissements de crédit originaires d'un État membre de l'Union européenne qui agissent, ou qui comptent demander une autorisation pour agir, comme banque dépositaire (« dépositaires » ou « dépositaire ») d'OPCVM. Elle s'adresse également à ces OPCVM eux-mêmes, le cas échéant, représentés par leur société de gestion, en ce qui concerne leur interaction avec leur dépositaire.

Suite à l'entrée en vigueur de la loi du 27 février 2018 portant notamment modification de la loi de 2010, la présente circulaire s'adresse également aux entités qui agissent, ou qui comptent demander une autorisation pour agir, comme banque dépositaire (« dépositaires » ou « dépositaire ») d'OPC Partie II, qui n'ont pas explicitement indiqué dans leurs documents d'émission que la commercialisation des actions ou parts du fonds auprès des investisseurs de détail établis au Luxembourg est interdite, indépendamment du statut de leur gestionnaire.

Dans la présente circulaire, toute référence à un OPCVM est, le cas échéant et en fonction des circonstances, à comprendre comme une référence à l'OPCVM et/ou à sa société de gestion ou, le cas échéant à l'OPC Partie II et/ou à son gestionnaire.

Étant donné que les missions et responsabilités des dépositaires d'OPCVM peuvent évoluer ou faire l'objet de clarifications notamment par des orientations ou des questions-réponses de l'Autorité européenne des marchés financiers (AEMF/ESMA), les dispositions organisationnelles décrites ci-après peuvent être complétées ou modifiées et sont, le cas échéant, à lire conjointement avec les orientations et recommandations à l'attention des autorités compétentes et/ou des acteurs des marchés financiers.

## TABLE DES MATIÈRES

<b>Définitions :</b> .....	<b>6</b>
<b>Partie I. Remarques générales</b> .....	<b>10</b>
<b>Partie II. Désignation d'un établissement de crédit comme dépositaire d'un OPCVM : critères d'éligibilité et approbation</b> .....	<b>10</b>
Chapitre 1. Critères d'éligibilité pour agir comme dépositaire d'OPCVM .....	10
Chapitre 2. Procédure d'approbation pour pouvoir agir comme dépositaire d'OPCVM .....	10
<i>Sous-chapitre 2.1. Condition d'expérience professionnelle et d'honorabilité du ou des responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM de l'établissement de crédit ..</i>	<i>11</i>
<i>Sous-chapitre 2.2. Descriptif des moyens humains et techniques .....</i>	<i>11</i>
<i>Sous-chapitre 2.3. Dispositions spécifiques applicables à la délégation et à la sous-traitance .....</i>	<i>12</i>
Chapitre 3. Le contrat de désignation du dépositaire (chapitre I du règlement délégué).....	13
<b>Partie III. Précisions en matière de gouvernance et d'organisation</b> .....	<b>13</b>
Chapitre 1. Conflits d'intérêts .....	13
Chapitre 2. Procédures internes et procédures écrites ou contrats avec des personnes externes relatives à la fonction de dépositaire d'OPCVM .....	15
Sous-chapitre 2.1. Procédures internes .....	16
Sous-chapitre 2.2. Procédures écrites ou contrats avec des personnes externes .....	17
Chapitre 3. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs d'un OPCVM .....	17
<i>Sous-chapitre 3.1. Précisions concernant les aspects généraux des dispositions organisationnelles issues de la loi de 2010 et du règlement délégué.....</i>	<i>17</i>
<i>Sous-chapitre 3.2. La garde des actifs.....</i>	<i>18</i>
<i>Sous-chapitre 3.3. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs dont la garde est assurée par un délégué au premier niveau en dessous du dépositaire .....</i>	<i>19</i>
<i>Sous-chapitre 3.4. Dispositions organisationnelles à mettre en place au niveau du dépositaire par rapport aux entités en aval des délégués dans la chaîne de conservation d'un actif.....</i>	<i>20</i>
<i>Sous-chapitre 3.5. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs de l'OPCVM qui ne font pas l'objet d'une conservation .....</i>	<i>21</i>
<i>Sous-chapitre 3.6. Obligations en matière de diligence par rapport à un investissement dans un OPC(VM) cible dans lequel un OPCVM donné peut investir .....</i>	<i>21</i>
<i>Sous-chapitre 3.7. Comptabilisation et suivi adéquat des flux financiers .....</i>	<i>21</i>
Chapitre 4. Droit d'accès aux informations.....	22
Chapitre 5. Procédure d'intervention par paliers entre le dépositaire et l'OPCVM et/ou sa société de gestion (articles 3.3 et 14.4 du règlement délégué).....	22
Chapitre 6. Dispositions organisationnelles spécifiques au niveau du dépositaire en fonction de la politique d'investissement de l'OPCVM ou des techniques auxquelles l'OPCVM a recours.....	23
<i>Sous-chapitre 6.1. Dispositions organisationnelles spécifiques concernant des garanties ou des sûretés, y inclus en cas de recours à un agent de collatéral .....</i>	<i>23</i>
<i>Sous-chapitre 6.2. Dispositions organisationnelles en cas d'investissement d'un OPCVM dans des instruments financiers dérivés (instruments financiers dérivés négociés sur un marché réglementé ou instruments financiers dérivés de gré à gré).....</i>	<i>25</i>
<i>Sous-chapitre 6.3. Dispositions organisationnelles applicables par rapport aux investissements par un OPCVM dans des OPC(VM) cibles.....</i>	<i>25</i>

Chapitre 7. Dispositions organisationnelles en matière de rapprochements .....	26
Chapitre 8. Obligation de mettre en place un plan d'urgence .....	27
<b>Partie IV. Obligations spécifiques du dépositaire .....</b>	<b>27</b>
Chapitre 1. Obligations en matière d'administration courante des actifs .....	27
Chapitre 2. Missions de surveillance et de contrôle .....	27
<b>Partie V. Obligations d'information du dépositaire applicables à l'OPCVM.....</b>	<b>28</b>
<b>Partie VI. Obligations d'information applicables au dépositaire vis-à-vis de l'OPCVM .....</b>	<b>28</b>
<b>Partie VII. Obligations d'information du dépositaire vis-à-vis des autorités.....</b>	<b>28</b>
<b>Partie VIII. Dispositions spécifiques lorsqu'un contrat de désignation d'un dépositaire est résilié en cours de vie sociale d'un OPCVM .....</b>	<b>29</b>
<b>Entrée en vigueur et dispositions diverses.....</b>	<b>29</b>
<b>Annexe 1. Liste des informations concernant les fonctions de dépositaire qui sont à tenir à jour et à fournir à la CSSF de façon périodique ponctuelle ou annuelle (voir points ci-après). .....</b>	<b>30</b>

## Définitions :

On entend aux fins de la présente circulaire par :

- « actifs » : les instruments financiers conservables et les autres actifs dans lesquels un OPCVM est investi à un moment donné et/ou qui sont la propriété d'un OPCVM à un moment donné ;
- « agent de collatéral » : agent nommé par l'OPCVM, par la contrepartie de l'OPCVM ou les deux conjointement, en charge uniquement de la conservation (à l'exclusion de la gestion et l'administration) des garanties et sûretés que l'OPCVM est amené à donner ou recevoir dans le cadre de l'exécution de sa politique de placement ;
- « autres actifs » : les actifs, y inclus les liquidités, autres que les instruments financiers conservables au sens des articles 18 (4) b), 34 (3) b) et 39 de la loi de 2010 ;
- « circulaire CSSF 12/546 » : circulaire CSSF 12/546 (telle que modifiée par la circulaire CSSF 15/633) concernant l'agrément et l'organisation des sociétés de gestion de droit luxembourgeois soumises au chapitre 15 de la loi de 2010 concernant les organismes de placement collectif ainsi que des sociétés d'investissement qui n'ont pas désigné une société de gestion au sens de l'article 27 de la loi de 2010 concernant les organismes de placement collectif ;
- « circulaire CSSF 12/552 » : circulaire CSSF 12/552 (telle que modifiée par les circulaires CSSF 13/563, 14/597 et 16/642) concernant l'administration centrale, gouvernance interne et gestion des risques ;
- « circulaire CSSF 14/587 » : circulaire CSSF 14/587 (telle que modifiée par la circulaire CSSF 15/608) concernant les dispositions applicables aux établissements de crédit agissant comme dépositaire d'OPCVM soumis à la partie I de la loi de 2010 concernant les organismes de placement collectif et à tous les OPCVM, le cas échéant représentés par leur société de gestion ;
- « circulaire CSSF 14/592 » : circulaire CSSF 14/592 concernant les lignes de conduite de l'Autorité Européenne des Marchés Financiers (AEMF-ESMA) concernant les fonds cotés (ETF) et autres questions liées aux OPCVM ;
- « contrat de désignation du dépositaire » : le contrat écrit conclu entre un OPCVM ou sa société de gestion (pour un OPCVM établi sous forme contractuelle) et un établissement approuvé comme dépositaire d'OPCVM par lequel cet établissement est investi de la mission de dépositaire au sens des dispositions de l'article 17, 33 ou 39 de la loi de 2010. Le terme contrat de désignation du dépositaire désigne le contrat dépositaire en tant que tel ainsi que toutes les annexes et avenants au contrat,

pour autant que les stipulations de ces annexes ou avenants créent des obligations contractuelles entre les parties. Pour les OPCVM établis sous forme statutaire ayant désigné une société de gestion, le contrat peut être un contrat tri-partite entre l'OPCVM, sa société de gestion et le dépositaire ;

- « délégation » : délégation de fonctions en relation avec la garde des actifs d'OPCVM par le dépositaire à un tiers au sens des dispositions des articles 18bis, 34bis et 39 de la loi de 2010 ainsi que les articles 15, 16 et 17 du règlement délégué ;
- « délégué » : tiers désigné par le dépositaire à qui le dépositaire délègue des fonctions de garde des actifs d'OPCVM en conformité avec les dispositions des articles 18bis, 34bis et 39 de la loi de 2010 ainsi que des articles 15, 16 et 17 du règlement délégué ;
- « directive OPCVM V » : directive 2014/91/UE du Parlement européen et du Conseil du 23 juillet 2014 modifiant la directive 2009/65/CE portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM), pour ce qui est des fonctions de dépositaire, des politiques de rémunération et des sanctions ;
- « instruments financiers conservables » : les instruments financiers dont la conservation peut être assurée au sens des articles 18 (4) a), 34 (3) a) et 39 de la loi de 2010 ;
- « gestionnaire de collatéral » : agent nommé par l'OPCVM, par la contrepartie de l'OPCVM ou les deux conjointement en charge de la gestion et de l'administration des garanties et sûretés que l'OPCVM est amené à donner ou recevoir dans le cadre de l'exécution de sa politique de placement. Un gestionnaire de collatéral peut dans certains cas également agir comme agent de collatéral ;
- « liquidités » : argent au comptant et avoirs bancaires d'un OPCVM ;
- « loi de 1993 » : loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier, telle que modifiée ;
- « loi de 2004 » : loi du 15 juin 2004 relative à la société d'investissement en capital à risque (SICAR), telle que modifiée ;
- « loi de 2007 » : loi du 13 février 2007 relative aux fonds d'investissement spécialisés, telle que modifiée ;
- « loi de 2010 » : loi du 17 décembre 2010 relative aux organismes de placement collectif, telle que modifiée ;
- « loi de 2013 » : loi du 12 juillet 2013 concernant les gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs, telle que modifiée ;

« loi de 2016 » :	loi du 10 mai 2016 portant transposition de la directive OPCVM V et portant modification de la loi de 2010 et la loi de 2013 ;
« OPCVM » :	un/les organisme(s) de placement collectif en valeurs mobilières constitué(s) sous forme d'une SICAV (autogérée ou ayant désigné une société de gestion) ou d'un fonds commun de placement, soumis à la partie I de la loi de 2010 ;
« porteurs de parts » :	les porteurs de parts dans les OPCVM qui revêtent la forme contractuelle (fonds communs de placement, gérés par une société de gestion) ainsi que les actionnaires dans les OPCVM qui revêtent la forme statutaire (sociétés d'investissement) ;
« procédure d'intervention par paliers (escalation procedure) » :	procédure à mettre en place en tant que partie intégrante du contrat de désignation du dépositaire dans laquelle les différentes étapes successives à suivre lors d'une intervention par le dépositaire ou par l'OPCVM sont précisées. Cette procédure doit identifier de façon claire les personnes à contacter au niveau de l'OPCVM par le dépositaire lorsqu'il estime qu'une intervention est nécessaire ainsi qu'au niveau du dépositaire lors d'une intervention par l'OPCVM ;
« règlement délégué » :	règlement délégué (UE) 2016/438 de la Commission du 17 décembre 2015 complétant la directive 2009/65/CE du Parlement européen et du Conseil en ce qui concerne les obligations des dépositaires ;
« responsable de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM » :	la ou les personnes, dirigeant(s) ou pas, de l'établissement agissant comme dépositaire qui est/sont en charge à un niveau hiérarchique élevé de responsabilité des aspects opérationnels de l'activité de dépositaire d'OPCVM de l'établissement au Luxembourg ;
« sauvegarde des actifs d'un OPCVM en liquidation ou en carence de dépositaire » :	obligation du dernier établissement de crédit qui agit en qualité de dépositaire d'un OPCVM avant une radiation ou un retrait de celui-ci de la liste officielle prévue à l'article 130(2) de la Loi de 2010, de maintenir ouvert tous les comptes titres et liquidités pour les différents actifs de cet OPCVM qui font l'objet d'une conservation auprès de cet établissement au moment de la radiation ou du retrait, et ce jusqu'à désignation d'un successeur ou jusqu'à la clôture de la liquidation de cet OPCVM, selon les dispositions des points 91 et 92 de la présente circulaire ;
« sous-traitance » :	transfert complet ou partiel de tâches opérationnelles, d'activités ou de prestations de services (de support) du dépositaire vers un prestataire externe, qui fait partie, ou non, du groupe auquel le dépositaire appartient, autre qu'une délégation ;
« sous-traitance d'une activité matérielle » :	la sous-traitance de toute activité qui, lorsqu'elle n'est pas exécutée dans les règles, diminue la capacité du dépositaire à respecter les exigences réglementaires ou à poursuivre ses opérations, ainsi que

toute activité qui est nécessaire à la gestion saine et prudente des risques.

## **Partie I. Remarques générales**

1. Les aspects organisationnels applicables dans le cadre du régime dépositaire OPCVM V introduit par la Loi de 2016 sont avant tout précisés dans le règlement délégué en ce qui concerne les obligations des dépositaires. Le règlement délégué apporte ainsi des précisions sur notamment le contenu du contrat écrit entre un OPCVM (et/ou sa société de gestion) et son dépositaire, la procédure d'intervention par paliers du dépositaire à l'égard de l'OPCVM, les tâches à accomplir par le dépositaire par rapport à ses obligations de surveillance établies par la loi de 2016 et les informations à recevoir par le dépositaire concernant ses obligations en matière de suivi des flux financiers. Le règlement délégué apporte également des précisions concernant les nouvelles obligations de garde des actifs du dépositaire par rapport aux différents types d'actifs dans lesquels les OPCVM peuvent investir, avec notamment des précisions sur les obligations de ségrégation et de diligence à mettre en place au niveau du dépositaire et au niveau des entités auxquelles un dépositaire envisage de déléguer ou a délégué ses obligations en matière de garde des actifs. Dans la mesure où la présente circulaire apporte des précisions supplémentaires sur des thématiques également couvertes par le règlement délégué, une référence à/aux article(s) pertinent(s) du règlement délégué est faite.

## **Partie II. Désignation d'un établissement de crédit comme dépositaire d'un OPCVM : critères d'éligibilité et approbation**

### **Chapitre 1. Critères d'éligibilité pour agir comme dépositaire d'OPCVM**

2. Selon les dispositions applicables aux OPCVM sous la loi de 2010, l'accès à la fonction de dépositaire d'un OPCVM est réservé aux établissements de crédit au sens de la loi de 1993 qui ont leur siège social au Luxembourg ou aux succursales luxembourgeoises d'établissements de crédit qui ont leur siège statutaire dans un autre État membre de l'Union européenne<sup>2</sup>.

3. Ces établissements ne peuvent accepter d'être désignés comme dépositaire d'OPCVM que pour autant qu'ils disposent, en complément de leur agrément en tant qu'établissement de crédit, d'une approbation spécifique pour agir comme dépositaire d'OPCVM établis au Luxembourg, approbation qui est délivrée par la CSSF selon les dispositions expliquées au chapitre 2 ci-après.

### **Chapitre 2. Procédure d'approbation pour pouvoir agir comme dépositaire d'OPCVM**

4. Un établissement éligible pour agir comme dépositaire d'OPCVM selon les dispositions légales applicables (voir ci-avant chapitre 1) doit soumettre un dossier de demande d'approbation de dépositaire d'OPCVM dans le cadre des dispositions de l'article 129(2) de la loi de 2010.

---

<sup>2</sup> Comme précisé dans la loi de 2010, sont assimilés aux États membres de l'Union européenne les États parties à l'Accord sur l'Espace économique européen autres que les États membres de l'Union européenne, dans les limites définies par cet accord et les actes y afférents.

5. Les établissements qui ont déjà été approuvés comme dépositaire d'OPCVM à la date d'entrée en vigueur de la circulaire ne sont pas tenus de demander une nouvelle approbation sur base des dispositions ci-après, mais doivent se conformer aux obligations décrites ci-après.

### **Sous-chapitre 2.1. Condition d'expérience professionnelle et d'honorabilité du ou des responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM de l'établissement de crédit**

6. Pour qu'un établissement puisse obtenir son approbation de dépositaire d'OPCVM, son ou ses responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM doivent avoir l'honorabilité et l'expérience requises eu égard notamment au type d'OPCVM pour lesquels l'établissement de crédit compte agir comme dépositaire. A cette fin, l'identité du ou des responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM, ainsi que de toute personne leur succédant dans leur fonction, doit être notifiée immédiatement à la CSSF.

En ce qui concerne la condition de l'expérience professionnelle requise, le ou les responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM doivent disposer d'une expérience professionnelle adéquate par le fait d'avoir déjà exercé des activités analogues dans le domaine d'activité de dépositaire d'OPCVM, ou de dépositaire d'OPC autres que des OPCVM avec des caractéristiques en matière de politique d'investissement similaires à celles des OPCVM pour lesquels le ou les responsable(s) compte(nt) agir comme responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire », à un niveau élevé de responsabilité et d'autonomie.

### **Sous-chapitre 2.2. Descriptif des moyens humains et techniques**

7. La CSSF doit recevoir un descriptif précis et détaillé de l'organisation en termes de moyens techniques et humains dont l'établissement de crédit dispose pour accomplir l'ensemble des tâches liées à la fonction de dépositaire d'OPCVM. Ce descriptif doit tenir compte du type d'OPCVM pour lesquels l'établissement de crédit compte agir comme dépositaire, en tenant compte notamment de la politique d'investissement que les OPCVM concernés envisagent de poursuivre.

8. Les éléments d'informations à fournir à la CSSF dans le cadre d'une demande d'approbation de dépositaire d'OPCVM sont expliqués sous l'annexe 1 de la présente circulaire. Cette liste des éléments d'information à recevoir par la CSSF n'est pas limitative. Elle peut être complétée par tout autre élément jugé opportun au vu des caractéristiques du dossier soumis à la CSSF.

9. Les éléments d'information à fournir devront permettre à la CSSF de juger de la substance suffisante au Luxembourg au vu des exigences légales et réglementaires applicables. L'analyse des informations portera notamment sur le modèle opérationnel de l'établissement (ou le modèle qu'il est envisagé de mettre en place) en vue d'une analyse des risques opérationnels inhérents au modèle. Une attention particulière sera portée, le cas échéant, aux aspects de la délégation de fonctions de garde des actifs, aux aspects de sous-traitance et aux procédures de contrôles à mettre en place par l'établissement dans ces domaines, au cas où une telle délégation ou sous-traitance est prévue dès le moment de la demande d'approbation initiale en tant que dépositaire d'OPCVM. Pour ce qui est des

dispositions applicables à la délégation et à la sous-traitance, il est renvoyé aux points 11 à 16 du sous-chapitre 2.3. ci-après.

10. Toute approbation de dépositaire d'OPCVM demeure valable tant que les éléments sur base desquels elle a été octroyée ne sont pas modifiés. Tout établissement de crédit agissant comme dépositaire d'OPCVM est tenu de demander une approbation à la CSSF pour tout changement fondamental des éléments qui sont à la base de son approbation initiale en tant que dépositaire d'OPCVM (y inclus notamment tout changement éventuel concernant les aspects de délégation et de sous-traitance d'une activité matérielle) ou en cas de changement significatif de son modèle opérationnel. Les éléments qui figurent sous l'annexe 1 de la présente circulaire doivent être tenus à jour et être fournis à la CSSF selon les règles de périodicité y indiquées.

### **Sous-chapitre 2.3. Dispositions spécifiques applicables à la délégation et à la sous-traitance**

11. Tout établissement de crédit agissant comme dépositaire d'OPCVM doit se conformer aux dispositions du présent sous-chapitre en cas de délégation et de sous-traitance.

12. Les dépositaires d'OPCVM doivent s'assurer que les politiques et procédures de gestion des risques et, le cas échéant, la fonction de gestion des risques identifient correctement les risques liés à toute délégation et sous-traitance d'une activité matérielle. Par rapport aux risques qui auraient été identifiés, les dépositaires doivent également veiller à ce que des dispositifs, des processus et des mécanismes efficaces de gestion et de contrôle de ces risques soient en place.

13. Toute délégation et toute sous-traitance par le dépositaire doit être documentée par une documentation contractuelle entre le dépositaire et son délégué ou sous-traitant selon les principes énoncés au sous-chapitre 2.2. du chapitre 2 de la partie III de la circulaire. Cette documentation contractuelle doit notamment accorder un droit d'accès direct de la CSSF aux locaux de toute entité en charge de la sous-traitance d'une activité matérielle.

14. En ce qui concerne la délégation des fonctions en relation avec la garde des actifs d'OPCVM, les règles sous les articles 18*bis*, 34*bis* et 39 de la loi de 2010 ainsi que les articles 15, 16 et 17 du règlement délégué précisent les conditions applicables à une telle délégation. Il est à noter que ces délégués doivent figurer sur la liste des délégués qui est à tenir à jour et à fournir à la CSSF sur une base annuelle conformément au point f) de l'annexe 1 de la présente circulaire.

15. Toute sous-traitance par un dépositaire à des prestataires externes doit se faire dans le respect des principes énoncés au sous-chapitre 7.4. de la Circulaire 12/552.

16. Toute sous-traitance d'une activité matérielle requiert l'obtention d'une autorisation préalable par la CSSF. Une notification à la CSSF, justifiant le respect des conditions applicables notamment au titre de la loi de 2010, du règlement délégué et des principes énoncés au sous-chapitre 7.4 de la Circulaire 12/552, est suffisante lorsque le dépositaire recourt à un établissement de crédit luxembourgeois ou à un PSF de support selon les articles 29-1, 29-2, 29-3 et 29-4 de la loi de 1993.

### **Chapitre 3. Le contrat de désignation du dépositaire (chapitre I du règlement délégué)**

17. Les définitions et détails du contrat écrit (contrat de désignation du dépositaire) à mettre en place entre d'une part, le dépositaire, et d'autre part, la société d'investissement et/ou de gestion sont précisés sous le chapitre 1 du règlement délégué. L'article 2.2. du règlement délégué énonce la liste des éléments que ce contrat doit comporter au minimum.

Un seul et unique dépositaire doit être désigné pour chaque OPCVM aux termes des dispositions des articles 17(1), 33(1) et 39 de la loi de 2010. Pour les OPCVM à compartiments multiples, un seul et même dépositaire doit être désigné pour l'ensemble des compartiments de cet OPCVM à compartiments multiples.

Par l'entrée en vigueur du contrat de désignation du dépositaire, le dépositaire est investi de la mission de dépositaire de l'OPCVM avec lequel ce contrat a été conclu.

18. Tout contrat de désignation du dépositaire est soumis au principe général de la liberté contractuelle, sous condition de respecter les dispositions légales, réglementaires et administratives applicables. En application de l'article 2.5 du règlement délégué, le droit applicable au contrat doit être précisé. Dans tous les cas ce droit applicable doit être le droit luxembourgeois. Il est recommandé également de prévoir entre parties contractantes que les litiges éventuels seront soumis à la juridiction exclusive des tribunaux luxembourgeois.

19. Le dépositaire peut sous condition de stipulations contractuelles spécifiques bénéficier d'un droit de gage général ou spécial sur les actifs de l'OPCVM en dépôt. Les dispositions concernant ce droit de gage général ou spécial doivent, le cas échéant, préciser les exceptions au droit de gage général ou spécial, soit sous la forme de dispositions spécifiques dans le contrat de désignation du dépositaire, soit sous la forme d'un avenant au contrat de désignation du dépositaire.

20. Les dispositions éventuelles concernant le droit de gage du dépositaire précisent dans quelle mesure le dépositaire bénéficie d'un droit d'utilisation sur les actifs nantis en sa faveur.

21. Les parties peuvent convenir d'une clause permettant au dépositaire d'invoquer un droit de compensation entre différents soldes créditeurs/débiteurs de comptes ouverts dans ses livres pour le compte d'un OPCVM ou, le cas échéant, pour le compte de chacun des différents compartiments pour un OPCVM à compartiments multiples.

## **Partie III. Précisions en matière de gouvernance et d'organisation**

### **Chapitre 1. Conflits d'intérêts**

22. En application des articles 20, 37 et 39 de la loi de 2010, la société de gestion et/ou d'investissement et le dépositaire d'un OPCVM doivent agir de manière honnête, loyale, professionnelle, indépendante et agir uniquement dans l'intérêt de l'OPCVM et des porteurs de parts. Ces articles de la loi de 2010 précisent plus spécifiquement les exigences d'indépendance entre le dépositaire et la société de gestion et/ou d'investissement. Il convient dans ce cadre de noter que le règlement délégué structure ces exigences d'indépendance par

rapport à une indépendance opérationnelle, par opposition à une indépendance juridique ou structurelle.

23. L'obligation pour le dépositaire d'agir de manière honnête, loyale, professionnelle, indépendante et uniquement dans l'intérêt de l'OPCVM et des porteurs de parts se traduit notamment par une obligation selon laquelle les activités du dépositaire d'OPCVM doivent être gérées et organisées de manière à réduire au minimum les conflits d'intérêts potentiels.

24. Afin d'éviter tout risque de conflits d'intérêts, aucune délégation ou sous-délégation de la fonction principale de gestion des investissements ne peut être acceptée par le dépositaire.

25. L'interdiction relative à la délégation ou sous-délégation de la fonction principale de gestion des investissements s'applique également vis-à-vis de tout délégué et en général toute entité en aval d'un délégué dans une chaîne de conservation d'un actif. L'interdiction selon laquelle aucun mandat se rapportant à la fonction principale de gestion des investissements ne peut être donné au dépositaire ni à un délégué et en général à toute entité en aval d'un délégué dans une chaîne de conservation d'un actif n'interdit pas la délégation de la fonction principale de gestion des investissements à une entité liée au dépositaire dans le cadre d'une communauté de gestion ou de contrôle.

26. Ni le dépositaire ni l'un des délégués à qui il a confié tout ou partie des actifs d'un OPCVM donné ne peuvent accepter une délégation de la fonction de gestion des risques de la part de l'OPCVM ou de sa société de gestion. Le dépositaire ou un délégué peut toutefois se voir confier l'exécution de certaines tâches liées à la fonction de gestion des risques.

27. Sous réserve du respect des règles énoncées aux articles 20(2), 37(2) et 39 de la loi de 2010, l'établissement de crédit agissant comme dépositaire d'un OPCVM peut notamment agir dans les qualités suivantes, sous condition, le cas échéant, de bénéficier des agréments nécessaires :

- a) agent de réception et transmission d'ordres portant sur un ou plusieurs instruments financiers ;
- b) contrepartie pour des transactions effectuées par les OPCVM en conformité avec les dispositions du chapitre 5 de la loi de 2010 ;
- c) agent d'administration et/ou agent teneur de registre ;
- d) agent de collatéral ;
- e) gestionnaire de collatéral ;
- f) prestataire de services fiscaux ou de comptes rendus (reporting).

Par rapport aux points c) à f) ci-dessus, le dépositaire est (i) tenu d'établir, de mettre en œuvre et de garder opérationnelle une politique efficace de gestion des conflits d'intérêts, (ii) de mettre en place une séparation fonctionnelle et hiérarchique entre l'exécution de ses fonctions de dépositaire d'OPCVM et l'exécution des autres tâches, (iii) de procéder à une identification ainsi

qu'une gestion et une information adéquate des conflits d'intérêts potentiels et (iv) le cas échéant, de mettre en place une séparation contractuelle.

Il convient de relever que tout établissement devra, le cas échéant, apporter la preuve d'une gestion adéquate des conflits d'intérêts potentiels, preuve qui peut être notamment rapportée par référence à la politique de gestion des conflits d'intérêts mise en place, au cas où tout ou partie des services autres que de dépositaire sont prestés à l'OPCVM par l'entité juridique du dépositaire ou par des entités liées au dépositaire dans le cadre d'une communauté de gestion ou de contrôle.

28. En application des principes de la circulaire CSSF 12/546, il est permis à un établissement de crédit d'être actionnaire directement ou indirectement d'une société de gestion lorsqu'il agit comme dépositaire des OPC(VM) gérés par celle-ci, voire de détenir une participation qualifiée dans une telle société de gestion. Dans le cas d'une participation qualifiée, la société de gestion doit alors identifier les conflits d'intérêts pouvant résulter de cette participation et s'efforcer de les écarter suivant les procédures prévues dans la politique de conflit d'intérêts de la société de gestion. Par analogie, l'établissement de crédit doit dans ce cas également mettre en place une procédure relative à la politique et à la gestion de conflit d'intérêts potentiels.

29. Le principe d'indépendance du dépositaire par rapport à un OPCVM ou à la société de gestion de cet OPCVM issu de la circulaire CSSF 12/546 s'oppose d'autre part à ce qu'un dirigeant (au sens des articles 27(1) ou 102(1) et de l'article 129(5) de la loi de 2010) de l'OPCVM ou, le cas échéant, de la société de gestion soit employé du dépositaire.

## **Chapitre 2. Procédures internes et procédures écrites ou contrats avec des personnes externes relatives à la fonction de dépositaire d'OPCVM**

30. Le dépositaire doit établir des procédures internes écrites relatives à l'acceptation et l'exécution d'un contrat de désignation du dépositaire d'OPCVM et établir des procédures écrites ou des contrats avec les personnes externes avec lesquelles le dépositaire est amené à travailler en ce qui concerne l'exécution de chacun de ses mandats de dépositaire d'OPCVM. Par « personnes externes » au sens du présent chapitre, il y a lieu d'entendre toutes personnes avec lesquelles un dépositaire est amené à travailler dans l'exécution de ses missions de dépositaire d'OPCVM (c'est-à-dire les personnes externes qui ne sont pas désignées par le dépositaire lui-même, comme, par exemple, l'agent teneur de registre d'un OPCVM, ainsi que les personnes externes qui sont désignées par le dépositaire lui-même comme, à titre d'exemple, un délégué ou un sous-traitant du dépositaire). Les procédures internes doivent, à côté de la procédure d'acceptation de la désignation comme dépositaire d'OPCVM, documenter les étapes et le processus opérationnels en relation avec l'exécution des contrats de désignation du dépositaire à savoir l'exécution des différentes tâches liées à la fonction de dépositaire au niveau du dépositaire lui-même. Les procédures écrites ou contrats avec les personnes externes doivent, quant à eux, couvrir l'organisation de toute relation avec des tiers avec lesquels le dépositaire est amené à travailler dans le cadre de la prestation des services de dépositaire d'OPCVM. Ces procédures internes et procédures écrites ou contrats avec les personnes externes doivent couvrir de façon appropriée tous les aspects liés à la fonction de dépositaire d'OPCVM et tenir compte des spécificités des OPCVM pour lesquels un établissement de crédit agit comme dépositaire. Les procédures écrites ou contrats avec les

personnes externes peuvent être mis en place entre le dépositaire et la personne externe directement, ou être couverts par les procédures écrites ou les contrats entre l'OPCVM et/ou sa société de gestion et les personnes externes concernées.

31. Il relève de la responsabilité de l'audit interne ou du département de contrôle interne du dépositaire de vérifier l'existence et le caractère approprié de ces procédures internes et des procédures écrites ou contrats avec les personnes externes ainsi que leur mise à jour périodique et ce au moins une fois par an. L'audit interne ou le département de contrôle interne doit également vérifier l'application effective de ces procédures internes et procédures écrites ou contrats avec les personnes externes. Cette obligation est notamment applicable aux procédures internes et procédures écrites ou contrats avec les délégués et sous-traitants du dépositaire.

### **Sous-chapitre 2.1. Procédures internes**

32. Les procédures internes à mettre en place par le dépositaire doivent notamment :

- décrire, de façon générale, pour quel type d'OPCVM (sur base de la nature juridique et de la stratégie et politique d'investissement des OPCVM) l'établissement de crédit peut et est disposé à agir en tant que dépositaire d'OPCVM;
- assurer la mise en place d'un contrôle préalable, à travers soit des procédures adéquates et/ou un comité d'approbation pour la désignation comme dépositaire d'OPCVM, visant à assurer que pour toute nouvelle désignation comme dépositaire d'OPCVM, l'établissement de crédit identifie et examine, par rapport à chaque OPCVM présenté, les caractéristiques spécifiques de l'OPCVM notamment en termes de risques opérationnels et légaux. Par ce contrôle préalable il doit être assuré que l'établissement de crédit accepte d'agir comme dépositaire en connaissance de cause notamment en tenant compte du profil des risques et des complexités opérationnelles d'un OPCVM donné ;
- indiquer le ou les responsable(s) de la ligne de métier « banque dépositaire » d'OPCVM ;
- décrire, de façon générale, comment le dépositaire va exercer sa mission de dépositaire d'OPCVM en tenant compte des différents types d'OPCVM sur base notamment de leur politique d'investissement (description du modèle opérationnel général) et des OPCVM spécifiques lorsque le modèle opérationnel interne pour certains OPCVM est différent du modèle opérationnel général (description du modèle opérationnel spécifique pour un ou plusieurs OPCVM) ;
- décrire généralement les moyens humains et techniques mis en place pour l'exécution des missions de dépositaire d'OPCVM ; et
- documenter de façon détaillée les critères de diligence appliqués par l'établissement.

## **Sous-chapitre 2.2. Procédures écrites ou contrats avec des personnes externes**

33. A côté des procédures internes, le dépositaire d'OPCVM devra également mettre en place des procédures écrites (avec les personnes externes qui ne sont pas désignées par le dépositaire lui-même comme à titre d'exemple l'agent teneur de registre d'un OPCVM) ou des contrats (avec les personnes externes qui sont désignées par le dépositaire lui-même comme à titre d'exemple un délégué ou un sous-traitant du dépositaire) avec toutes les personnes avec lesquelles le dépositaire doit travailler dans l'exécution de ses missions de dépositaire d'OPCVM. La mise en place de ces procédures écrites ou contrats doit assurer que les étapes opérationnelles de l'interaction du dépositaire avec chaque personne tierce donnée, nécessaires pour la bonne exécution des obligations liées au mandat de dépositaire sont adéquatement documentées. Ces procédures écrites ou contrats peuvent prendre la forme d'operating memoranda ou des *service level agreements*. Sont visés par ces procédures écrites ou contrats avec des personnes externes notamment une procédure avec l'agent administratif de l'OPCVM et, le cas échéant, l'agent teneur de registre de l'OPCVM, les contrats et procédures à mettre en place avec les délégués ainsi que les contrats et procédures avec les sous-traitants du dépositaire. Il appartient au dépositaire de déterminer les personnes externes avec lesquelles il convient de mettre en place une telle procédure ou documentation contractuelle et la forme et la complexité de chacune d'elles.

34. Les contrats et procédures écrites avec les personnes externes à mettre en place par le dépositaire visés par ce chapitre 2 ont pour objectif de documenter le ou les processus opérationnels entre le dépositaire et des personnes tierces qui sont, le cas échéant, désignées formellement par l'OPCVM. De ce fait, l'exigence selon laquelle le dépositaire doit mettre en place des contrats et des procédures écrites avec des personnes externes est sans préjudice de l'obligation applicable à l'OPCVM de mettre en place un contrat avec ceux des prestataires qui sont désignés par l'OPCVM.

## **Chapitre 3. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs d'un OPCVM**

### **Sous-chapitre 3.1. Précisions concernant les aspects généraux des dispositions organisationnelles issues de la loi de 2010 et du règlement délégué**

35. La loi de 2010 et le règlement délégué contiennent des dispositions importantes concernant les missions du dépositaire et notamment les mesures organisationnelles à mettre en place par le dépositaire en ce qui concerne les actifs d'un OPCVM. Ces dispositions s'articulent essentiellement autour(i) d'un partage des actifs en deux catégories, à savoir (a) la catégorie des instruments financiers conservables et (b) la catégorie des autres actifs (au sein de laquelle on distingue la sous-catégorie des liquidités), et (ii) d'une définition précise des tâches à accomplir par le dépositaire par rapport à ces catégories et sous-catégories d'actifs. C'est ainsi que la loi de 2010 et le règlement délégué définissent les mesures organisationnelles à mettre en place en ce qui concerne notamment les règles de tenue de comptes et d'enregistrement (articles 13, 16 et 17 du règlement délégué), les règles en matière de ségrégation aux différents niveaux d'une chaîne de conservation (articles 13, 16 et 17 du règlement délégué), des règles concernant la délégation de tâches liées à ces actifs par le dépositaire (articles 18*bis*, 34*bis* et 39 de la loi de 2010 et articles 15 et 16 du règlement

délégué) et des règles en ce qui concerne le suivi des liquidités (article 9 à 11 du règlement délégué).

Ces dispositions se combinent avec un régime de responsabilité modifié du dépositaire qui est fonction de la catégorie d'actifs (articles 19, 35 et 39 de la loi de 2010 et chapitre 3 du règlement délégué), avec une obligation de principe de restitution des instruments financiers conservables perdus à l'égard de l'OPCVM et des porteurs de parts et un régime de responsabilité plus général sur base de la négligence ou de la mauvaise exécution intentionnelle en ce qui concerne ses autres obligations au titre de la loi de 2010.

36. Il est admis que le dépositaire utilise les registres et comptes ouverts dans ses livres pour chaque OPCVM ou chacun des compartiments d'un OPCVM à compartiments multiples, les registres et comptes ouverts dans les livres comptables de l'OPCVM auprès de l'agent administratif et des extraits de comptes (p.ex. des extraits de compte d'un agent de collatéral) produits par des tiers. Au niveau des registres et comptes de l'OPCVM dans les livres comptables de l'agent administratif, ceci requiert que le dépositaire dispose d'un accès aux données comptables de l'agent administratif lui permettant de connaître à tout moment les actifs reflétés dans les livres de l'agent administratif pour le compte de l'OPCVM ou de chacun des compartiments de l'OPCVM pour les OPCVM à compartiments multiples, et que le dépositaire effectue une diligence sur l'agent administratif et/ou autre tiers qui couvre le système comptable utilisé et qui permet de conclure à une comptabilisation correcte et exhaustive de tous les actifs par l'agent administratif et/ou autre tiers ou s'assure que la revue du système comptable fasse l'objet d'un contrôle du type ISAE 3402 / SSAE16. Selon les dispositions des articles 18(5), 34(4) et 39 de la loi de 2010, le dépositaire doit fournir régulièrement à la société de gestion ou à la société d'investissement un inventaire complet de tous les actifs de l'OPCVM. La production d'un inventaire/relevé complet de la totalité des positions d'actifs de l'OPCVM ou, le cas échéant, de chacun des compartiments d'un OPCVM à compartiments multiples dans lesquels l'OPCVM est investi est obligatoire par rapport à la date de clôture d'un exercice social d'un OPCVM en vue de la révision des comptes annuels à publier par chaque OPCVM.

37. L'inventaire/le relevé complet de la totalité des positions d'actifs de l'OPCVM doit renseigner toute garantie ou sûreté qui appartient à l'OPCVM ou un compartiment donné d'un OPCVM à compartiments multiples.

### **Sous-chapitre 3.2. La garde des actifs**

38. La loi de 2016 et le règlement délégué ont également modifié le régime dépositaire par l'introduction d'une définition communautaire et nouvelle de la notion de garde des actifs. La notion de garde se définit ainsi comme l'obligation de conservation en ce qui concerne les instruments financiers conservables (articles 18(4)(a), 34(3)(a) et 39 de la loi de 2010), comme l'exigence d'enregistrement et de vérification de la propriété pour les autres actifs (articles 18(4)(b), 34(3)(b) et 39 de la loi de 2010) et comme les obligations de suivi des flux en ce qui concerne les liquidités (articles 18(3), 34(2) et 39 de la loi de 2010). Le règlement délégué précise les dispositions organisationnelles qui s'appliquent au suivi des flux financiers (liquidités) aux articles 9 et 10, à l'article 13 concernant les obligations de garde pour les instruments financiers conservables et à l'article 14 concernant les obligations de garde en matière de vérification de propriété et d'enregistrement des autres actifs.

39. Concernant les actifs dont le dépositaire assure lui-même la conservation, le dépositaire ouvre dans ses livres au nom de l'OPCVM, ou le cas échéant, de chacun des compartiments d'un OPCVM à compartiments multiples, un ou plusieurs comptes qui enregistrent dans les livres du dépositaire tous les actifs qui sont la propriété de l'OPCVM dont il assure la conservation.

40. L'établissement de crédit agissant comme dépositaire est également tenu de respecter les règles prévues à l'article 37-1(7) de la Loi de 1993 ainsi que les mesures d'exécution contenues aux articles 18 et 19 du règlement grand-ducal du 13 juillet 2007 relatif aux exigences organisationnelles et aux règles de conduite dans le secteur financier. Le dépositaire doit comptabiliser les titres et autres instruments financiers fongibles reçus en dépôt ou tenus en compte séparément de son patrimoine et hors bilan. En ce qui concerne le dépôt d'avoirs d'un OPCVM avec le dépositaire, le dépositaire et l'OPCVM peuvent avoir recours au mécanisme du contrat fiduciaire entre le dépositaire et l'OPCVM.

### **Sous-chapitre 3.3. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs dont la garde est assurée par un délégué au premier niveau en dessous du dépositaire**

41. Dans le cadre du régime dépositaire mis en place par la loi de 2016 et le règlement délégué, le recours par le dépositaire à des délégués se qualifie techniquement comme une délégation de la garde des actifs (articles 18*bis*, 34*bis* et 39 de la loi de 2010) selon la catégorisation des actifs établie par ces textes et le règlement délégué. Il est rappelé que selon les dispositions des articles 18*bis*(2), 34*bis*(2) et 39 de la loi de 2010, le dépositaire doit démontrer que toute délégation est justifiée par une raison objective.

42. En cas de délégation de la garde, le dépositaire doit notamment s'assurer qu'une procédure de diligence appropriée et documentée soit mise en œuvre et appliquée selon les dispositions des articles 18*bis*(2), 34*bis*(2) et 39 de la loi de 2010 et de l'article 15 du règlement délégué.

43. La procédure de diligence doit être réexaminée régulièrement, au moins une fois par an, et mise à la disposition de la CSSF sur demande. Il relève de la responsabilité de l'audit interne ou du département de contrôle interne du dépositaire de contrôler l'existence, la mise à jour périodique et l'application effective de cette procédure.

44. Les mesures organisationnelles applicables doivent être appliquées de manière effective en tout temps et ne doivent pas être considérées comme exhaustives, c'est-à-dire ni comme établissant en détail la manière dont le dépositaire doit exercer la compétence, le soin et la diligence nécessaires, ni comme fixant toutes les mesures à prendre par le dépositaire sous les dispositions réglementaires applicables. Il appartient au dépositaire d'adapter les critères sur base desquels il accomplit ses obligations, notamment en termes de diligence, en fonction des situations particulières qui peuvent se présenter, par exemple sur base des spécificités applicables à la chaîne de conservation d'un actif donné ou de spécificités propres à chacun des délégués ou de règles spécifiques applicables dans la juridiction d'établissement du délégué, voire lors d'éventuelles circonstances exceptionnelles qui peuvent se présenter.

45. En ce qui concerne la structuration des comptes auprès des délégués, tout compte ouvert auprès d'un délégué peut prendre la forme d'un compte commun distinct ou « compte

omnibus », étant entendu que des comptes omnibus séparés doivent être ouverts ou maintenus par les délégués pour les actifs appartenant aux clients du dépositaire qui font l'objet d'une gestion collective (c'est-à-dire les OPCVM et les autres OPC soumis à la loi de 2010, la loi de 2004 et la loi de 2007). Ainsi, les comptes omnibus ouverts auprès d'un délégué pour un ou plusieurs clients du dépositaire qui font l'objet d'une gestion collective ne peuvent pas être utilisés pour les actifs des autres clients du dépositaire qui ne font pas l'objet d'une gestion collective ni pour les actifs propres appartenant au dépositaire lui-même.

46. Dans le cas où des dispositions légales, réglementaires ou administratives applicables dans un marché d'investissement dictent d'autres règles et exigent que les comptes soient ouverts autrement que selon les règles ci-dessus, les comptes peuvent être ouverts selon les exigences de ce marché d'investissement pour autant que ces règles ne soient pas contraires aux dispositions de la loi de 2010 et du règlement délégué. Le dépositaire devra alors prendre toutes les mesures requises et nécessaires, pour autant que les règles du marché d'investissement en question le permettent, pour assurer un contrôle effectif sur les actifs en question et pour assurer dans la mesure du possible que les actifs appartenant aux clients OPCVM du dépositaire soient protégés de toute insolvabilité de l'entité auprès de laquelle les actifs sont conservés.

#### **Sous-chapitre 3.4. Dispositions organisationnelles à mettre en place au niveau du dépositaire par rapport aux entités en aval des délégués dans la chaîne de conservation d'un actif**

47. Par analogie avec la qualification du recours par le dépositaire à des délégués comme une délégation de la garde des actifs (articles 18*bis*, 34*bis* et 39 de la loi de 2010), le régime mis en place par la loi de 2016 et le règlement délégué en ce qui concerne le recours à des entités en aval des délégués se qualifie comme une sous-délégation de la garde des actifs (articles 18(4), 34(3) et 39 de la loi de 2010 et articles 15.4, 16.2 et 17.4 du règlement délégué). Tout comme en matière de délégation, toute sous-délégation doit être justifiée par une raison objective.

48. Le dépositaire doit s'assurer que tout délégué applique à son niveau les règles en matière de diligence et de ségrégation, par analogie, par rapport à chaque entité immédiatement en aval de ce délégué.

49. Les comptes ouverts ou maintenus auprès des entités en aval des délégués dans la chaîne de conservation d'un actif peuvent prendre la forme de comptes omnibus. Ces comptes omnibus ne doivent pas être nécessairement ni des comptes omnibus distincts spécifiques aux clients OPCVM du dépositaire (ou des clients du dépositaire dont les actifs font l'objet d'une gestion collective), ni des comptes omnibus distincts spécifiques au dépositaire.

50. Le dépositaire doit, vis-à-vis de chaque délégué, bénéficier des droits d'accès aux informations mentionnés au chapitre 4 ci-après, afin de s'assurer qu'il puisse exercer ses obligations en relation avec les actifs d'un OPCVM. Il appartient à l'OPCVM d'assurer que le dépositaire bénéficie de ces droits notamment dans les cas où les comptes en question sont ouverts, ou l'enregistrement est fait, au nom de l'OPCVM ou d'un compartiment d'un OPCVM. L'existence et les moyens par lesquels le dépositaire peut exercer ses droits doivent être documentés de façon appropriée.

### **Sous-chapitre 3.5. Dispositions organisationnelles à mettre en place par rapport aux actifs de l'OPCVM qui ne font pas l'objet d'une conservation**

51. Sur base des dispositions des articles 18(5), 34(4) et 39 de la loi de 2010, le dépositaire doit à tout moment avoir une vue d'ensemble complète de tous les actifs d'un OPCVM, y inclus des autres actifs en ce inclus l'ensemble des liquidités. Ces autres actifs sont soumis à une obligation de vérification de la propriété et d'enregistrement, notamment en vue de l'établissement de l'inventaire/relevé complet de la totalité des positions d'actifs mentionnés aux points 36 à 37. Pour atteindre un niveau suffisant de certitude qu'un OPCVM est bien le propriétaire d'un tel actif, le dépositaire doit s'assurer qu'il reçoit toutes les informations qu'il juge nécessaires pour avoir l'assurance que l'OPCVM détient la propriété de cet actif. Si nécessaire, le dépositaire doit demander des éléments de preuve supplémentaires à l'OPCVM ou, le cas échéant, à une partie tierce.

### **Sous-chapitre 3.6. Obligations en matière de diligence par rapport à un investissement dans un OPC(VM) cible dans lequel un OPCVM donné peut investir**

52. Pour ce qui est des obligations de diligence par rapport à un investissement dans un OPC(VM) cible dans lequel un OPCVM donné peut investir, il convient de tenir compte de la façon dont un OPCVM procède à l'investissement dans un OPC(VM) cible, à savoir comment l'enregistrement de l'investissement auprès de l'émetteur ou de son agent, par exemple un teneur de registre ou un agent de transfert, est effectué (voir sous-chapitre 6.3.).

En application de ce principe, le dépositaire est tenu d'exercer la diligence requise sur base des critères de l'article 15 du règlement délégué lorsque l'investissement dans un OPC(VM) cible se fait par le biais d'un intermédiaire spécialisé (autre que le teneur de registre de l'OPC(VM) cible) auprès duquel les investissements dans un ou plusieurs OPC(VM) cibles sont tenus en compte pour le compte d'un OPCVM.

Dans les cas où l'investissement dans un OPC(VM) cible se fait directement auprès de l'OPC(VM) cible ou un agent de celui-ci, p.ex. l'agent teneur de registre ou l'agent de transfert de cet OPC(VM) cible, l'investissement de l'OPCVM dans l'OPC(VM) cible ne donne pas lieu à une obligation spécifique de diligence au niveau du dépositaire.

### **Sous-chapitre 3.7. Comptabilisation et suivi adéquat des flux financiers**

53. Le dépositaire est tenu d'assurer un suivi adéquat de comptabilisation et des flux des liquidités selon les dispositions des articles 18(3), 34(2) et 39 de la loi de 2010 et des articles 9 à 11 du règlement délégué.

54. Lorsque le dépositaire détient des liquidités appartenant à des clients OPCVM, le dépositaire doit prendre les dispositions adéquates pour préserver les droits de ses clients OPCVM. L'établissement de crédit agissant comme dépositaire est dans ce cas tenu de respecter les règles prévues à l'article 37-1 (8) de la Loi de 1993 ainsi que les mesures d'exécution contenues à l'article 18 du règlement grand-ducal du 13 juillet 2007 relatif aux exigences organisationnelles et aux règles de conduite dans le secteur financier.

55. En ce qui concerne le dépôt de liquidités d'un OPCVM avec le dépositaire ou de l'OPCVM avec un tiers, le dépositaire, l'OPCVM et/ou le cas échéant le tiers peuvent avoir recours au mécanisme du contrat fiduciaire entre eux.

56. Les comptes ouverts en relation avec l'exécution des émissions (et des rachats) de parts, dans lesquels les montants à recevoir (ou à payer) par l'OPCVM sont ou seront reçus en attente, de paiement à l'OPCVM ou, le cas échéant, aux porteurs de parts (*collection accounts*), doivent être ouverts auprès des entités telles que définies aux articles 18(3)(b), 34(2)(b) et 39 de la loi de 2010.

#### **Chapitre 4. Droit d'accès aux informations**

57. Le dépositaire doit, à tout moment, disposer d'un droit d'accès, dans les meilleurs délais, à toutes les informations pertinentes dont le dépositaire a besoin pour remplir ses obligations légales. Le droit d'accès aux informations doit permettre au dépositaire d'avoir accès aux informations disponibles auprès notamment d'un délégué, d'un clearing broker, d'un courtier ou d'un agent teneur de registre ou de transfert, qui sont nécessaires au dépositaire en matière de transactions et de positions d'actifs. L'obligation de disposer d'un droit d'accès aux informations est notamment considérée comme remplie lorsque le dépositaire dispose d'un droit d'accès à un système de *reporting* disponible par un accès à un site web (à titre d'exemple en matière de positions dans des OPC(VM) cibles détenus auprès de l'agent teneur de registre ou l'agent de transfert de celui-ci ou par rapport à des actifs d'un OPCVM conservés pour tout ou partie par l'entité agissant comme courtier ou en ce qui concerne les contrats d'instruments financiers dérivés).

58. En matière de garanties et de sûretés, ce droit d'accès aux informations doit également exister à l'encontre de toute entité auprès de laquelle du collatéral donné à l'OPCVM se trouve, comme notamment tout agent de collatéral (p.ex. lors d'un transfert de propriété à titre de garantie à l'OPCVM dans les livres d'un gestionnaire de collatéral agissant comme agent de collatéral, à l'encontre de ce gestionnaire de collatéral).

59. En ce qui concerne plus particulièrement les obligations de garde des autres actifs, il est rappelé que le dépositaire doit également faire en sorte que des procédures soient en place pour que les actifs enregistrés ne puissent être assignés, transférés, échangés ou livrés que si lui-même ou le tiers auquel la garde a été déléguée en a été informé.

#### **Chapitre 5. Procédure d'intervention par paliers entre le dépositaire et l'OPCVM et/ou sa société de gestion (articles 3.3 et 14.4 du règlement délégué)**

60. Selon les articles 3.3, 6(b) et 14.4 du règlement délégué, le dépositaire établit et met en œuvre une ou plusieurs procédures d'intervention par paliers à suivre par le dépositaire en cas de détection d'un écart potentiel ou d'une irrégularité, qui prévoit, sans préjudice des obligations applicables à l'OPCVM et/ou à sa société de gestion, notamment le signalement de la situation à l'OPCVM et/ou à sa société de gestion et aux autorités compétentes si la situation ne peut pas être rectifiée.

61. De manière similaire et sans préjudice des obligations applicables au dépositaire, une ou plusieurs procédures d'intervention par paliers doivent également être établies et mises en

œuvre par l'OPCVM et/ou sa société de gestion sur les paliers à suivre par l'OPCVM et/ou sa société de gestion en cas de détection d'un écart potentiel ou d'une irrégularité, qui prévoit notamment le signalement de la situation au dépositaire et aux autorités compétentes si la situation ne peut pas être clarifiée ou rectifiée.

62. La ou les procédure(s) d'intervention par paliers concernant l'intervention du dépositaire auprès de l'OPCVM doit/doivent identifier les personnes travaillant pour l'OPCVM que le dépositaire doit contacter lorsqu'il lance une telle procédure et prévoir une obligation de l'OPCVM d'informer le dépositaire sur les mesures prises par celui-ci suite à une intervention par le dépositaire, le cas échéant pour remédier à une violation des règles applicables à l'OPCVM. Cette ou ces procédure(s) doivent également prévoir qu'au cas où l'OPCVM est en défaut de prendre des mesures adéquates dans un délai raisonnable, le dépositaire doit en informer la CSSF. Ces éléments s'appliquent par analogie à la ou aux procédure(s) d'intervention par paliers concernant l'intervention de l'OPCVM auprès du dépositaire. La ou les procédures d'intervention par paliers font partie du contrat de désignation (contrat ou annexes) du dépositaire. Il est permis que le contrat de désignation du dépositaire ou ses annexes contiennent les principes de la ou des procédures(s) d'intervention par paliers et que les détails soient décrits dans d'autres documents plus facilement modifiables (comme, par exemple, un *service level agreement* ou un *operating memorandum*).

63. Tout signalement par ou à l'OPCVM est à faire par ou à la société de gestion pour les OPCVM qui revêtent la forme contractuelle (fonds communs de placement). Pour les OPCVM qui revêtent la forme statutaire (sociétés d'investissement) ayant désigné une société de gestion, les signalements à l'OPCVM doivent être faits à la société de gestion en même temps qu'à la société d'investissement. Les signalements pour les sociétés d'investissement autogérées doivent être faits par ou à la société d'investissement. Les signalements au dépositaire doivent être effectués par l'OPCVM ou par sa société de gestion selon le cas.

## **Chapitre 6. Dispositions organisationnelles spécifiques au niveau du dépositaire en fonction de la politique d'investissement de l'OPCVM ou des techniques auxquelles l'OPCVM a recours**

64. Ce chapitre apporte des précisions concernant certaines situations spécifiques qui se présentent lorsqu'un OPCVM poursuit une politique d'investissement qui nécessite la mise en place de dispositions organisationnelles spécifiques au niveau du dépositaire afin de garantir à tout moment la protection des intérêts des porteurs de parts de l'OPCVM.

### **Sous-chapitre 6.1. Dispositions organisationnelles spécifiques concernant des garanties ou des sûretés, y inclus en cas de recours à un agent de collatéral**

65. Dans la mesure où un OPCVM a recours à des techniques ou investit dans des instruments qui donnent lieu à la mise en place de garanties ou de sûretés (collatéral) sous forme d'instruments financiers ou de liquidités par l'une ou l'autre partie à une transaction, le dépositaire doit pouvoir déterminer si le collatéral fourni à un tiers ou par un tiers au profit de l'OPCVM est ou non la propriété de l'OPCVM.

66. Les actifs d'un OPCVM qui sont donnés par l'OPCVM comme garantie à une partie tierce, ou qui ont été reçus comme garantie par l'OPCVM d'une partie tierce, sont sous la garde

du dépositaire aussi longtemps que ces actifs sont la propriété de l'OPCVM. Le schéma de conservation de ces actifs peut dans ces cas être structuré selon un des trois schémas suivants : (1) le preneur de collatéral est le dépositaire de l'OPCVM ou est désigné par celui-ci ou par l'OPCVM comme conservateur des actifs collatéralisés de l'OPCVM; (2) le dépositaire de l'OPCVM désigne un délégué qui agit pour le compte du preneur de collatéral; ou (3) les actifs collatéralisés restent chez le dépositaire de l'OPCVM et sont signalés comme collatéralisés en faveur du preneur de collatéral.

67. Dans son appréciation de savoir si le collatéral fourni à un tiers ou par un tiers au profit de l'OPCVM est ou non la propriété de l'OPCVM, le dépositaire doit tenir compte de la nature juridique et/ou des dispositions légales, réglementaires ou contractuelles applicables à la transaction qui a donné lieu à la mise en place de cette garantie ou sûreté. L'OPCVM doit s'assurer que le dépositaire reçoit toutes les informations nécessaires à cet effet.

68. Lorsqu'un OPCVM conclut des transactions sur instruments financiers dérivés de gré à gré et a recours à des techniques de gestion efficace, il convient notamment de tenir compte des lignes de conduite de l'AEMF/ESMA sur les fonds cotés et autres questions liées aux OPCVM, implémentées dans la réglementation luxembourgeoise par la circulaire CSSF 14/592 en ce qui concerne les garanties financières reçues par un OPCVM dans le cadre de ces transactions ou techniques de gestion efficace de portefeuille et servant à réduire le risque de contrepartie, ainsi que le Règlement UE 2015/2365 relatif à la transparence des opérations de financement sur titres et la réutilisation.

69. Sans préjudice de la responsabilité de l'OPCVM en la matière, lorsque des garanties ou sûretés sont mises en place pour le bénéfice de l'OPCVM (que ce soit sous forme d'un transfert de propriété ou par nantissement), le dépositaire est<sup>3</sup>:

a) dans le cadre d'opérations de prêts sur titres, tenu de s'assurer que les sûretés à recevoir par l'OPCVM sont reçues préalablement ou simultanément au transfert des titres prêtés et qu'à la fin du contrat de prêt, la remise de la sûreté s'effectuera simultanément ou postérieurement à la restitution des titres prêtés et que le niveau de sûretés est adéquat pendant toute la durée de l'opération de prêt sur titres;

b) tenu de vérifier que les sûretés à recevoir sont conformes aux dispositions légales et réglementaires en vigueur en tenant compte notamment des règles énoncées dans la circulaire CSSF 14/592.

70. Au cas où des garanties et sûretés transférées par l'OPCVM ou livrées à l'OPCVM par une contrepartie le sont à un gestionnaire de collatéral (qui agit également comme agent de collatéral) ou un agent de collatéral et pour autant que cela est permis notamment en application de la circulaire CSSF 14/592, un accord tripartite entre l'OPCVM, ce gestionnaire de collatéral ou agent de collatéral ainsi que le dépositaire doit être mis en place. Dans ce cas l'entité en charge de la gestion et l'administration des garanties et sûretés que l'OPCVM est amené à donner ou recevoir (en principe le gestionnaire de collatéral) doit s'engager à ce qu'un niveau adéquat de garanties et sûretés se trouve dans le pool d'actifs servant de garanties et

---

<sup>3</sup> Cf. circulaire CSSF 08/356 : Règles applicables aux organismes de placement collectif lorsqu'ils recourent à certaines techniques et instruments qui ont pour objet les valeurs mobilières et les instruments du marché monétaire.

de sûretés. Le gestionnaire de collatéral devra également s'engager à ce que toute substitution d'actifs dans ce pool de garanties et de sûretés soit effectuée selon les règles définies par les parties dans le cadre de l'accord mis en place. Le dépositaire devra dans ce contexte bénéficier des droits d'accès aux informations selon les points 57 à 59 de la présente circulaire et bénéficier d'un accès en temps réel et en ligne à un outil de *reporting* de ce gestionnaire de collatéral (qui agit également comme agent de collatéral) ou cet agent de collatéral ou à des rapports journaliers mis à la disposition du dépositaire par le gestionnaire de collatéral (qui agit également comme agent de collatéral) ou l'agent de collatéral, concernant toutes les informations nécessaires afin de permettre au dépositaire de remplir ses obligations. Lorsque ce gestionnaire de collatéral ou agent de collatéral peut agir comme délégué du dépositaire en ce qui concerne la garde des actifs d'un OPCVM, le dépositaire bénéficie d'un droit de refus concernant le choix et la nomination de ce gestionnaire de collatéral ou agent de collatéral en ce qui concerne le volet de la délégation de la garde des actifs. Il est à noter que ce droit de refus du dépositaire s'applique plus généralement à tout tiers désigné par l'OPCVM qui, dans le cadre des services prestés à l'OPCVM, se trouve investi de la garde des actifs de cet OPCVM.

### **Sous-chapitre 6.2. Dispositions organisationnelles en cas d'investissement d'un OPCVM dans des instruments financiers dérivés (instruments financiers dérivés négociés sur un marché réglementé ou instruments financiers dérivés de gré à gré)**

71. Dans le cas où un OPCVM investit dans des instruments financiers dérivés, l'OPCVM devra s'assurer que le dépositaire puisse suivre les aspects suivants en relation avec le volet transactionnel d'un investissement dans un instrument financier dérivé, et ce afin de permettre au dépositaire de remplir ses obligations légales en matière de garde des actifs et en matière d'obligations de contrôle:

- a) connaître toutes les positions de l'OPCVM dans de tels instruments financiers dérivés, notamment pour les positions détenues auprès de clearing brokers ou d'une contrepartie centrale. Afin de remplir cette obligation, il est notamment admis que le dépositaire puisse utiliser les registres et comptes ouverts dans les livres comptables de l'OPCVM auprès de son agent administratif, se baser sur les réconciliations effectuées par celui-ci ou des extraits de comptes produits par des tiers comme spécifié au point 36 de la présente circulaire (sous réserve des conditions y énoncées) ;
- b) suivre sur une base journalière les expositions en relation avec les dépôts de marge initiale (*initial margin*) effectués par l'OPCVM auprès d'un intermédiaire (p.ex. un broker) et avec les appels de marge (*variation margin*) dans le cadre d'instruments financiers dérivés négociés sur un marché réglementé ou d'instruments financiers dérivés de gré à gré. Le dépositaire pourra dans ce contexte notamment se baser sur des extraits de comptes (*broker statements*) reçus de la part des brokers impliqués dans une transaction donnée ou des réconciliations effectuées par l'agent administratif.

### **Sous-chapitre 6.3. Dispositions organisationnelles applicables par rapport aux investissements par un OPCVM dans des OPC(VM) cibles**

72. Concernant les obligations en matière de diligence par rapport aux OPC(VM) cibles dans lesquels un OPCVM est investi, il est renvoyé au point 52 de la présente circulaire.

73. En ce qui concerne plus spécifiquement l'enregistrement des investissements d'un OPCVM dans des OPC(VM) cibles, il est admis que l'enregistrement de cet investissement auprès de l'OPC(VM) cible ou d'un agent de celui-ci peut se faire directement au nom de l'OPCVM investissant pour autant que le droit national de l'OPC(VM) cible n'exige pas un enregistrement différent. L'investissement de l'OPCVM dans l'OPC(VM) cible peut aussi être enregistré au nom du dépositaire avec indication qu'il s'agit d'actifs appartenant aux clients du dépositaire, au nom du dépositaire avec indication du nom de l'OPCVM investissant voire au nom du compartiment concerné dans le cas d'un OPCVM à compartiments multiples ou seulement au nom de l'OPCVM investissant ou un compartiment de celui-ci dans le cas d'un OPCVM à compartiments multiples, cette dernière option n'étant disponible que lorsque le droit national de l'OPC(VM) cible le permet ou l'exige. Dans ce dernier cas, des procédures doivent être mises en place avec l'OPC(VM) cible ou l'agent de celui-ci afin d'assurer que les positions ouvertes au nom de l'OPCVM investissant ne puissent être assignées, transférées, échangées ou livrées que si le dépositaire en a été informé préalablement et que le dépositaire ait accès dans les meilleurs délais aux documents prouvant chaque transaction et chaque position. Les dispositions sous ce point s'appliquent également aux OPCVM qui se qualifient de fonds de fonds ou de fonds nourricier dans des structures maître-nourricier.

## **Chapitre 7. Dispositions organisationnelles en matière de rapprochements**

74. Il relève de la responsabilité du dépositaire d'OPCVM de mettre en place des procédures qui couvrent l'ensemble des rapprochements et les méthodes de rapprochement (y compris les rapprochements utilisés par les dépositaires effectués par des tiers) à mettre en œuvre par le dépositaire selon les dispositions des articles 3.2, 10, 13.1.c) et 16.1.c) du règlement délégué, afin de remplir ses obligations concernant les actifs d'un OPCVM, d'appliquer effectivement ces procédures et de revoir ces procédures de façon périodique. Ces procédures doivent non seulement couvrir le détail des processus de rapprochements à mettre en œuvre, mais doivent également clarifier les mesures à prendre par le dépositaire pour résoudre des différences de rapprochement dans un délai raisonnable.

75. Il relève de la responsabilité de l'audit interne ou du département de contrôle interne du dépositaire de contrôler l'existence, la mise à jour périodique et l'application effective de ces procédures en matière de rapprochements et de s'assurer d'une résolution dans un délai raisonnable de toute différence de rapprochement constatée.

76. Dans ces procédures de rapprochements une attention particulière doit être donnée aux aspects suivants :

- a) les procédures à mettre en place doivent couvrir tous les actifs et transactions en relation avec les actifs de l'OPCVM ;
- b) sur base des dispositions des articles 18(5), 34(4) et 39 de la loi de 2010, le dépositaire est tenu de produire un inventaire/relevé complet de la totalité des positions d'actifs d'un OPCVM (ou le cas échéant de chaque compartiment d'un OPCVM à compartiments multiples) dans lesquels l'OPCVM est investi à la clôture d'un exercice social. Ceci implique que d'éventuelles différences de rapprochement identifiées par le dépositaire ou un tiers soient justifiées au moment de la production d'un inventaire/relevé complet de la totalité des positions d'actifs d'un OPCVM.

## **Chapitre 8. Obligation de mettre en place un plan d'urgence**

77. Avec l'objectif d'assurer une continuité des activités d'un dépositaire en cas d'événements susceptibles d'interrompre la faculté pour un dépositaire de prester ses services de dépositaire à l'égard de ses clients OPCVM, tout dépositaire doit mettre en place un plan d'urgence.

78. Le dépositaire doit élaborer un plan d'urgence par rapport à chaque marché sur lequel le dépositaire désigne un tiers auquel des fonctions de garde sont déléguées selon les règles énoncées à l'article 15.5. du règlement délégué.

## **Partie IV. Obligations spécifiques du dépositaire**

### **Chapitre 1. Obligations en matière d'administration courante des actifs**

79. Le dépositaire accomplit toutes les opérations concernant l'administration courante des actifs d'un OPCVM conservés par lui.

80. Cela signifie que le dépositaire doit notamment procéder à l'encaissement des dividendes, des intérêts et des titres échus, à l'exercice des droits sur titres et, en général, à toute autre opération concernant l'administration courante des titres et des valeurs liquides appartenant à l'OPCVM.

81. Dans la mesure où les opérations visées ci-avant portent sur des actifs qui ne sont pas conservés par le dépositaire lui-même, celui-ci peut, sur base de contrats, en confier l'exécution aux délégués auprès desquels ces actifs sont effectivement déposés. Dans ce cas, et pour satisfaire à son obligation de surveillance quant aux actifs de l'OPCVM, le dépositaire doit organiser ses relations avec les délégués de façon à ce qu'il soit aussitôt informé de toutes les opérations que ces délégués exécutent dans le cadre de l'administration courante des actifs qu'ils ont en dépôt.

### **Chapitre 2. Missions de surveillance et de contrôle**

82. Le dépositaire est investi de missions de surveillance et de contrôle sur base des articles 18(2), 34(1) et 39 de la loi de 2010 et des articles 3 à 8 du règlement délégué. Les modifications apportées par la loi de 2016 et le règlement délégué sont relativement limitées, et s'articulent essentiellement autour du fait que les 5 types d'obligations de surveillance sont à effectuer par rapport à tous les OPCVM, quelle que soit leur structure juridique et par des précisions apportées dans le règlement délégué sur les tâches à accomplir par le dépositaire pour se décharger de ses obligations par rapport à ces missions de surveillance. En ce qui concerne ces missions de surveillance et de contrôle, il relève de la responsabilité de l'audit interne ou du département de contrôle interne de l'établissement agissant comme dépositaire de contrôler l'existence, la mise à jour périodique et l'application effective des procédures en relation avec les missions de contrôle.

## **Partie V. Obligations d'information du dépositaire applicables à l'OPCVM**

83. Conformément aux articles 3.4, 9.3 et 14.1. du règlement délégué, l'OPCVM doit s'assurer que le dépositaire ait accès, dans les meilleurs délais, au moment de sa désignation et sur une base continue, à toutes les informations pertinentes dont il a besoin pour remplir ses obligations en relation avec l'activité de dépositaire pour un OPCVM donné.

84. Lorsque l'État membre d'origine de la société de gestion d'un OPCVM n'est pas le Grand-Duché de Luxembourg, le dépositaire doit signer avec ladite société de gestion un accord écrit qui régit le flux des informations considérées comme nécessaires pour lui permettre de remplir ses fonctions notamment en matière de garde des actifs et en matière de contrôle et de façon générale par rapport aux dispositions législatives, réglementaires ou administratives applicables au dépositaire.

85. Les parties au contrat de désignation du dépositaire peuvent convenir de transmettre électroniquement tout ou partie des informations qu'elles se communiquent.

## **Partie VI. Obligations d'information applicables au dépositaire vis-à-vis de l'OPCVM**

86. Afin d'assurer que tout OPCVM soit informé de tout élément affectant les actifs d'un OPCVM qui sont ou viennent à la connaissance du dépositaire dans le cadre de ses fonctions, le dépositaire doit s'assurer que l'OPCVM ou, le cas échéant, sa société de gestion soit informé dans les meilleurs délais de tout élément relatif aux actifs de l'OPCVM dans la mesure où le dépositaire en a eu connaissance, et notamment concernant tout événement affectant la vie des actifs.

87. Les obligations d'information applicables au dépositaire vis-à-vis de l'OPCVM sont à voir conjointement avec les obligations applicables sous la procédure d'intervention par paliers selon le chapitre 5 de la partie III de la présente circulaire.

## **Partie VII. Obligations d'information du dépositaire vis-à-vis des autorités**

88. Le dépositaire est tenu de fournir à la CSSF sur demande toutes les informations que le dépositaire a obtenues dans l'exercice de ses fonctions et qui peuvent être nécessaires pour permettre à la CSSF de surveiller le respect des lois et règlements applicables au dépositaire ainsi qu'aux OPCVM pour lesquels l'établissement de crédit agit comme dépositaire.

89. Si la CSSF n'est pas l'autorité compétente pour la surveillance de la société de gestion de l'OPCVM, elle communique les informations reçues aux autorités compétentes respectives.

90. Dans le cadre de la procédure d'intervention par paliers à mettre en place sur base du chapitre 5 de la partie III de la présente circulaire, le dépositaire peut être amené à devoir notifier à la CSSF tout événement relevé/notifié par le dépositaire à l'OPCVM dans le cadre de cette procédure d'intervention par paliers, lorsque l'OPCVM est en défaut de prendre des mesures adéquates dans un délai raisonnable.

## **Partie VIII. Dispositions spécifiques lorsqu'un contrat de désignation d'un dépositaire est résilié en cours de vie sociale d'un OPCVM**

91. Dans le cas où un contrat de désignation d'un dépositaire est résilié en cours de vie sociale d'un OPCVM sans qu'un nouveau contrat de désignation d'un dépositaire soit mis en place et entré en vigueur à la fin du préavis applicable à une résiliation, il convient de s'assurer que les actifs de l'OPCVM fassent l'objet d'une garde adéquate, selon la nature de ces actifs, dans l'intérêt de l'OPCVM et de ses porteurs de parts (mesures de sauvegarde des actifs). Ces mesures de sauvegarde sont généralement nécessaires en cas de liquidation d'un OPCVM et/ou en cas de carence de dépositaire désigné. Il relève de l'obligation de chaque OPCVM d'informer la CSSF de tous les cas où les mesures de sauvegarde des actifs d'un OPCVM doivent être mises en place.

92. Par rapport à cette fonction de sauvegarde des actifs d'un OPCVM en liquidation ou en carence de dépositaire, l'établissement de crédit qui agissait en dernier en qualité de dépositaire est tenu de maintenir ouverts tous les comptes titres et liquidités pour les différents actifs de cet OPCVM qui font l'objet d'une conservation auprès de cet établissement au moment de la radiation ou du retrait de l'OPCVM et ce jusqu'à la désignation d'un nouveau dépositaire ou jusqu'à la clôture de la liquidation de l'OPCVM.

### **Entrée en vigueur et dispositions diverses**

93. La présente circulaire entre en vigueur avec effet au 13 octobre 2016.

94. La circulaire CSSF 14/587, telle que modifiée par la circulaire CSSF 15/608, est abrogée et remplacée par la présente circulaire avec effet à la date mentionnée au point 93.

95. Le chapitre E (« Règles relatives au dépositaire d'un OPC luxembourgeois ») de la circulaire IML 91/75 du 21 janvier 1991 n'est plus applicable aux OPCVM.

**Annexe 1<sup>4</sup>. Liste des informations concernant les fonctions de dépositaire qui sont à tenir à jour et à fournir à la CSSF de façon périodique, ponctuelle ou annuelle<sup>5</sup> (voir points ci-après).**

En vertu des dispositions de la présente circulaire, les informations listées ci-après devront être tenues à jour et à fournir à la CSSF de façon périodique, ponctuelle ou annuelle :

- a) nom et titre du ou des dirigeants du dépositaire, et, le cas échéant, le ou les responsable(s) de la ligne de métier « dépositaire » (au moment de la nomination du ou des responsable(s)), s'il y a plusieurs responsables, veuillez en indiquer les motifs et le mode de prise de décisions ;
- b) organigramme interne de l'établissement, notamment des services qui interviennent dans le cadre de la fonction de dépositaire du type de fonds concerné dans un but de contrôle de la suffisance et de l'adéquation des structures nécessaires pour l'accomplissement de la mission générale et des missions spécifiques (sur une base annuelle), si l'établissement agit également dans le cadre de la fonction d'administration centrale, veuillez préciser les services concernés et indiquer les tâches accomplies par chacun des services mentionnés ;
- c) nombre d'employés engagés pour assurer la fonction « dépositaire » du type de fonds concerné (sur une base annuelle), veuillez indiquer le nombre d'employés en équivalent temps plein par département ou service ;
- d) CV du ou des responsable(s) de la ligne de métier « dépositaire » (au moment de la nomination du ou des responsable(s)), veuillez préciser la date d'entrée en fonction, le parcours professionnel, l'éducation, la date et le lieu de naissance des personnes concernées ;
- e) informations sur les moyens techniques (de l'unité en charge de la fonction dépositaire au sein de l'établissement de crédit, en ce compris une description du système d'information (hardware et software) utilisé) (sur une base annuelle) ;
- f) liste du réseau de délégataires nommés par le dépositaire pour la garde des instruments financiers conservables (sur une base annuelle), et liste des courtiers principaux ou agents de collatéral ; ou information sur le site internet sur lequel ces listes à jour sont disponibles ;
- g) liste des sous-traitants assistant le dépositaire dans sa mission et description des liens avec ces sous-traitants, le mode de fonctionnement du dépositaire et l'interaction avec les délégataires et sous-traitants est à expliquer, le cas échéant, sur base d'un ou plusieurs diagrammes (sur une base annuelle) ;
- h) liste des agents, description du lien de groupe éventuel avec l'agent administratif et si différent l'agent teneur de registre, si l'agent administratif/l'agent teneur de registre est la même entité juridique que le dépositaire, description des éléments assurant la séparation fonctionnelle et hiérarchique requise, telle qu'indiqué sous le point b) de la présente annexe 1 (sur une base annuelle) ;

---

<sup>4</sup> Circulaire CSSF 18/697.

<sup>5</sup> Les informations annuelles sont à fournir au plus tard 2 mois après la clôture des états financiers du dépositaire.

- i) confirmation écrite et signée par le responsable de la ligne de métier « dépositaire » que les contrats de désignation du dépositaire incluent tous les différents éléments devant être couverts en vertu de la législation applicable selon le type de fonds concerné ;
- j) liste des procédures avec indication de la thématique couverte et de la date de dernière mise-à-jour couvrant les différents aspects de la fonction dépositaire du type de fonds concerné (sur une base annuelle) ;
- k) description des types de fonds (en fonction de leur nature juridique ainsi que de leur politique d'investissement) pour lesquels le dépositaire envisage d'accepter d'agir comme dépositaire (sur une base annuelle).



contact us

[info@arendt.com](mailto:info@arendt.com)