

RÈGLEMENT DÉLÉGUÉ (UE) 2018/1619 DE LA COMMISSION**du 12 juillet 2018****modifiant le règlement délégué (UE) 2016/438 en ce qui concerne les obligations des dépositaires en matière de garde****(Texte présentant de l'intérêt pour l'EEE)**

LA COMMISSION EUROPÉENNE,

vu le traité sur le fonctionnement de l'Union européenne,

vu la directive 2009/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 13 juillet 2009 portant coordination des dispositions législatives, réglementaires et administratives concernant certains organismes de placement collectif en valeurs mobilières (OPCVM) ⁽¹⁾, et notamment son article 26 *ter*,

considérant ce qui suit:

- (1) Les droits nationaux de l'insolvabilité et des valeurs mobilières ne sont pas harmonisés à l'échelle de l'Union et diffèrent donc, ce qui engendre des divergences en ce qui concerne le niveau de protection contre les risques d'insolvabilité dont bénéficient les instruments financiers conservés pour des organismes de placement collectif en valeurs mobilières (ci-après «OPCVM») clients. Afin d'assurer une solide protection des actifs des clients, comme le prévoit la directive 2009/65/CE, tout en permettant des dispositions plus strictes du droit national en ce qui concerne ces domaines non harmonisés, il est nécessaire de clarifier les obligations en matière de garde des actifs prescrites par la directive 2009/65/CE.
- (2) À l'heure actuelle, les autorités compétentes et les acteurs du secteur n'appliquent pas tous de la même manière l'obligation de ségrégation des actifs imposée par le règlement délégué (UE) 2016/438 de la Commission ⁽²⁾. Alors que les dépositaires, qui sont le premier maillon dans une chaîne de conservation, ont l'obligation de fournir, pour chaque OPCVM client, un compte individuel pour détenir les instruments financiers, il est nécessaire de préciser que, lorsque la fonction de conservation est déléguée à un tiers, ce dernier devrait pouvoir détenir sur un même compte, ou compte omnibus, les actifs des clients d'un même dépositaire, y compris les actifs d'OPCVM et de fonds d'investissement alternatifs (ci-après les «FIA»). Il convient que soient toujours exclus de ce compte omnibus les actifs dont le dépositaire est propriétaire et ceux dont le tiers est propriétaire, ainsi que les actifs appartenant à d'autres clients du tiers. De même, lorsque la fonction de conservation est sous-déléguée, le sous-conservateur devrait pouvoir détenir dans un compte omnibus les actifs des clients du conservateur déléguant. Il convient que soient toujours exclus de ce compte omnibus les actifs dont le sous-conservateur est propriétaire et ceux dont le conservateur déléguant est propriétaire, ainsi que les actifs appartenant à d'autres clients du sous-conservateur. Cela est nécessaire pour parvenir à un équilibre sain entre efficacité du marché et protection des investisseurs.
- (3) Lorsque la fonction de conservation a été déléguée à un tiers, il convient, pour réduire autant que possible le risque de perte des actifs détenus dans les comptes d'instruments financiers «omnibus» fournis par ce tiers, que les rapprochements entre les comptes de titres financiers et les registres du dépositaire d'un OPCVM client et ceux du tiers, ou, si ce dernier sous-délègue la fonction de conservation, entre ceux du tiers déléguant et ceux du tiers délégué, aient une fréquence permettant la transmission en temps utile des informations pertinentes au dépositaire. De plus, la fréquence de ces rapprochements devrait dépendre des mouvements dans le compte omnibus, y compris les transactions concernant les actifs appartenant à d'autres clients du dépositaire qui sont conservés dans le même compte omnibus que les actifs de l'OPCVM.
- (4) Le dépositaire devrait pouvoir continuer à s'acquitter efficacement de ses obligations lorsque la conservation d'actifs appartenant à ses OPCVM clients est déléguée à un tiers. Il est donc nécessaire d'imposer au dépositaire l'obligation de tenir un registre, dans le compte d'instruments financiers qu'il a ouvert au nom d'un OPCVM ou au nom du gestionnaire agissant pour le compte de cet OPCVM, montrant que les actifs conservés par un tiers appartiennent à cet OPCVM.
- (5) Pour renforcer la position des dépositaires vis-à-vis des tiers à qui ils délèguent la conservation d'actifs, cette relation devrait être consignée par écrit dans un contrat de délégation. Ce contrat devrait permettre au dépositaire de prendre toutes les mesures nécessaires pour que les actifs conservés soient correctement protégés et que le tiers respecte à tout moment le contrat de délégation et les dispositions de la directive 2009/65/CE et du règlement délégué (UE) 2016/438. En outre, le dépositaire et le tiers devraient établir contractuellement si ce

⁽¹⁾ JO L 302 du 17.11.2009, p. 32.⁽²⁾ 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 (JO L 78 du 24.3.2016, p. 11).

dernier est autorisé à sous-déléguer les fonctions de conservation. Dans ce cas, le contrat entre le tiers déléguant et le tiers auquel les fonctions de conservation sont sous-déléguées devrait prévoir des droits et des obligations équivalents à ceux établis entre le dépositaire et le tiers déléguant.

- (6) Pour permettre au dépositaire de remplir ses fonctions, il est nécessaire de renforcer la surveillance exercée par les dépositaires à l'égard des tiers, que ces derniers soient situés dans l'Union ou en dehors. Il convient d'exiger que les dépositaires vérifient si les instruments financiers des OPCVM sont correctement enregistrés dans les livres de ces tiers. Il convient que ces registres tenus par les tiers soient suffisamment précis pour permettre d'identifier la nature, la localisation et la propriété de l'actif. Pour faciliter l'accomplissement des missions des dépositaires, les tiers devraient signaler par écrit à ces derniers tout changement concernant les actifs conservés pour les OPCVM clients des dépositaires.
- (7) Afin d'améliorer la clarté et la sécurité juridique du règlement délégué (UE) 2016/438, il est nécessaire de modifier certaines références internes qui sont erronées. Il convient, dès lors, de modifier le règlement délégué (UE) 2016/438 en conséquence.
- (8) Afin de laisser aux dépositaires le temps nécessaire pour s'adapter à ces nouvelles dispositions, leur date d'application devrait être reportée à dix-huit mois après la date de publication du présent règlement au *Journal officiel de l'Union européenne*.
- (9) Les mesures instaurées par le présent règlement sont conformes à l'avis de l'Autorité européenne des marchés financiers ⁽¹⁾.
- (10) Les mesures instaurées par le présent règlement sont conformes à l'avis du groupe d'experts du comité européen des valeurs mobilières.
- (11) Il convient, dès lors, de modifier le règlement délégué (UE) 2016/438 en conséquence,

A ADOPTÉ LE PRÉSENT RÈGLEMENT:

Article premier

Le règlement délégué (UE) 2016/438 est modifié comme suit:

- 1) l'article 13 est modifié comme suit:
 - a) le paragraphe 1 est modifié comme suit:
 - i) le point c) est remplacé par le texte suivant:

«c) des rapprochements soient effectués aussi souvent que nécessaire entre les comptes et registres internes du dépositaire et ceux des tiers auxquels la garde a été déléguée conformément à l'article 22 *bis* de la directive 2009/65/CE;»;
 - ii) le deuxième alinéa suivant est ajouté:

«En ce qui concerne le point c) du premier alinéa, la fréquence des rapprochements est fixée sur la base des éléments suivants:

 - a) l'activité de négociation normale de l'OPCVM;
 - b) toute opération effectuée en dehors de l'activité de négociation normale;
 - c) toute opération effectuée pour le compte de tout autre client dont les actifs sont détenus par le tiers dans le même compte d'instruments financiers que les actifs de l'OPCVM.»;
 - b) le paragraphe 2 est remplacé par le texte suivant:

«2. Si un dépositaire a délégué à un tiers ses fonctions de garde concernant des actifs conservés conformément à l'article 22 *bis* de la directive 2009/65/CE, il reste soumis aux exigences du paragraphe 1, points a) à e). Le dépositaire veille également à ce que le tiers respecte les dispositions du paragraphe 1, points b) à g).»;

⁽¹⁾ Avis de l'AEMF, 20.7.2017, 34 45 277.

2) à l'article 15, le paragraphe 2 *bis* suivant est inséré:

«2 *bis* Un contrat par lequel le dépositaire confie la conservation d'actifs de ses OPCVM clients à un tiers contient au moins les éléments suivants:

- a) une clause garantissant le droit du dépositaire aux informations, à l'inspection et à l'accès aux registres et comptes d'instruments financiers pertinents du tiers assurant la conservation des actifs, pour permettre au dépositaire de s'acquitter de ses obligations de surveillance et de diligence requise et lui permettre notamment:
 - i) d'identifier toutes les entités faisant partie de la chaîne de conservation;
 - ii) de vérifier que la quantité d'instruments financiers identifiés enregistrés dans les comptes d'instruments financiers ouverts dans les livres du dépositaire au nom de l'OPCVM, ou au nom de la société de gestion agissant pour le compte de l'OPCVM, correspond à la quantité d'instruments financiers identifiés conservés par le tiers pour cet OPCVM telle qu'enregistrée dans le compte d'instruments financiers ouvert dans les livres du tiers;
 - iii) de vérifier que la quantité d'instruments financiers identifiés qui sont inscrits et détenus dans un compte d'instruments financiers ouvert auprès du dépositaire central de titres (DCT) de l'émetteur ou de son agent, au nom du tiers pour le compte de ses clients, correspond à la quantité d'instruments financiers identifiés enregistrés dans les comptes d'instruments financiers ouverts dans les livres du dépositaire au nom de chacun de ses OPCVM clients ou au nom de la société de gestion agissant pour le compte de l'OPCVM;
- b) le détail des droits et obligations équivalents convenus entre le tiers et un autre tiers, en cas de sous-délégation des fonctions de conservation.»;

3) à l'article 16, le paragraphe 1 est remplacé par le texte suivant:

«1. Lorsque les fonctions de garde ont été déléguées en tout ou en partie à un tiers, le dépositaire veille à ce que ce tiers, auquel les fonctions de garde sont déléguées conformément à l'article 22 *bis* de la directive 2009/65/CE, respecte l'obligation de ségrégation énoncée au point c) de l'article 22 *bis*, paragraphe 3, de ladite directive, en faisant en sorte et en vérifiant que le tiers:

- a) enregistre correctement tous les instruments financiers identifiés dans le compte d'instruments financiers qui est ouvert dans les livres du tiers pour conserver les instruments financiers pour les clients du dépositaire, qui exclut les instruments financiers appartenant au dépositaire, au tiers et aux autres clients du tiers, afin de permettre au dépositaire de procéder à un rapprochement en ce qui concerne la quantité d'instruments financiers identifiés enregistrés dans les comptes ouverts dans les livres du dépositaire au nom de chacun de ses OPCVM clients ou au nom de la société de gestion agissant pour le compte de l'OPCVM;
- b) tient tous les registres et comptes d'instruments financiers nécessaires pour permettre au dépositaire, à tout moment et sans délai, de distinguer, d'une part, les actifs des clients du dépositaire et, d'autre part, les propres actifs du tiers, les actifs des autres clients du tiers et les actifs détenus pour le dépositaire pour le propre compte de ce dernier;
- c) tient des registres et des comptes de titres financiers d'une manière assurant leur fidélité, et en particulier leur correspondance avec les actifs gardés pour les OPCVM clients du dépositaire, sur la base desquels le dépositaire peut à tout moment établir avec précision la nature, la localisation et la propriété de ces actifs;
- d) fournit au dépositaire, sur une base régulière et chaque fois qu'un changement de circonstances se produit, un relevé détaillant les actifs des OPCVM clients du dépositaire;
- e) effectue, aussi souvent que nécessaire, des rapprochements entre ses comptes d'instruments financiers et registres internes et ceux du tiers auquel il a délégué des fonctions de conservation conformément à l'article 22 *bis*, paragraphe 3, point c), de la directive 2009/65/CE.

La fréquence des rapprochements est fixée conformément à l'article 13, paragraphe 1;

- f) instaure des dispositions organisationnelles appropriées pour minimiser le risque de perte ou de diminution de la valeur des instruments financiers, ou des droits liés à ces instruments financiers, du fait d'une utilisation abusive des instruments financiers, de fraudes, d'une gestion déficiente, d'un enregistrement inadéquat ou de négligences;
- g) détient les liquidités de l'OPCVM sur un ou plusieurs comptes auprès d'une banque centrale d'un pays tiers ou d'un établissement de crédit agréé dans un pays tiers, à condition que les exigences réglementaires et de surveillance prudentielle appliquées aux établissements de crédit dans ce pays tiers soient considérées par l'autorité compétente des États membres d'origine des OPCVM comme au moins équivalentes à celles appliquées dans l'Union, conformément à l'article 22, paragraphe 4, point c), de la directive 2009/65/CE.»;

4) l'article 17 est modifié comme suit:

a) au paragraphe 2, le point a) est remplacé par le texte suivant:

«se procurer les conseils juridiques d'une personne physique ou morale indépendante confirmant que le droit de l'insolvabilité applicable reconnaît la ségrégation entre les actifs des clients du dépositaire et les propres actifs du tiers, les actifs des autres clients du tiers et les actifs détenus par le tiers pour le propre compte du dépositaire, et que les actifs des OPCVM clients du dépositaire ne font pas partie du patrimoine du tiers en cas d'insolvabilité et ne peuvent pas être distribués ou réalisés au bénéfice des créanciers du tiers auquel des fonctions de garde ont été déléguées conformément à l'article 22 bis de la directive 2009/65/CE.»;

b) au paragraphe 2, les points d) et e) sont supprimés;

c) le paragraphe 3 est supprimé.

5) à l'article 22, le paragraphe 3 est remplacé par le texte suivant:

«La société de gestion ou d'investissement démontre à l'autorité compétente de l'État membre d'origine de l'OPCVM qu'elle est satisfaite de la désignation du dépositaire et que la désignation du dépositaire sert les seuls intérêts de l'OPCVM et de ses investisseurs. La société de gestion ou d'investissement met les documents justificatifs visés au paragraphe 2 à la disposition de l'autorité compétente de l'État membre d'origine de l'OPCVM.»

Article 2

Le présent règlement entre en vigueur le vingtième jour suivant celui de sa publication au *Journal officiel de l'Union européenne*.

Il est applicable à partir du 1^{er} avril 2020.

Le présent règlement est obligatoire dans tous ses éléments et directement applicable dans tout État membre.

Fait à Bruxelles, le 12 juillet 2018.

Par la Commission
Le président
Jean-Claude JUNCKER
