

Registre UBO et SICAVs.

Petit aperçu de la structure de la « tête de Pyramide » et des « teneurs de comptes agréés » et des « *nominees* »

Note établie pour le SPF Finances – Trésorerie

12 février 2019

L'application de la réglementation relative aux déclarations au registre UBO aux SICAVs publiques soulève certaines questions. Le présent document rencontre les questions relatives aux titres dématérialisés, et plus spécifiquement la structure de la tête de pyramide et des teneurs de comptes agréés, ainsi que les questions relatives aux *nominees*.

Tables des Matières

1. Principes.....	2
2. Focus sur la charge AML en cas de titres dématérialisés	2
3. Structure de la HOP.....	4
4. Les <i>nominees</i>	5
5. Exception : le cas des assemblées générales des actionnaires.....	5
6. Conclusion :.....	6
Annexe 1 : Exemple des clauses contractuelle entre une Société de gestion des fonds d'investissements UCITS/AIF et le teneur de compte agréé en ce qui concerne le service de tête de pyramide.....	7
Annexe 2 : Extrait des articles relevant (Code des sociétés):.....	9
Annexe 3 : Schème de la structure « Tête de Pyramide »	12

1. Principes

Une SICAV peut avoir deux types de titres :

- Titres nominatifs : les actionnaires sont connus par la SICAV et sont inscrits dans le registre. Ces actionnaires peuvent être soit des actionnaires « finaux » soit des « *nominees* ».
En termes AML, la SICAV identifie chacun de ces actionnaires et établit leur dossier KYC.
- Titres dématérialisés : les actionnaires ne sont pas connus par la SICAV. Dans le registre des actionnaires, on retrouvera une seule position, correspondant à l'ensemble des titres dématérialisés en circulation, au nom de la « Tête de Pyramide ».
En termes AML, la SICAV identifie uniquement la Tête de Pyramide, mais en aucun cas les actionnaires sous-jacents.

Ainsi, la SICAV va appointer :

- Un « Teneur de registre de porteurs de titres nominatifs » (article 3, 22°, b), v) de la loi du 3 août 2012) qui est le seul à connaître l'ensemble des positions en circulation (nominatives et dématérialisées)
- Une Tête de Pyramide qui est la seule à connaître l'ensemble des positions des titres dématérialisés en circulation et qui est inscrite au registre.

Il arrive souvent que le Teneur de registre et la Tête de Pyramide soient la même société, mais ce n'est pas une obligation.

2. Focus sur la charge AML en cas de titres dématérialisés

La charge AML-KYC des investisseurs ayant des titres dématérialisés est auprès de l'institution financière auprès de laquelle l'investisseur a ouvert un compte titre. Ceci a été voulu par le législateur lorsqu'il a supprimé les titres au porteur. Il a laissé la distinction entre les titres nominatifs dont l'actionnaire est connu par la société et l'investisseur dématérialisé qui reste anonyme pour la société mais qui est par contre connu et identifié par son institution financière.

Ainsi, les institutions financières qui gardent des titres dématérialisés au nom de leurs clients sont obligées de collecter et analyser l'information concernant leurs clients pour lesquels un compte-titres est ouvert dans leurs livres. Cette collecte, la documentation inhérente, ainsi que l'analyse et l'archivage, tombe sous la seule responsabilité de l'institution financière.

La base légale pour cette obligation se trouve dans les articles 21 à 31 de la Loi du 18 septembre 2017 relative à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme et à la limitation de l'utilisation des espèces, et est plus approfondie dans le règlement de la Banque nationale de Belgique du 21 novembre 2017 relatif à la prévention du blanchiment de capitaux et du financement du terrorisme (approuvé par un Arrêté Royal du 10 décembre 2017) et dans quelques Circulaires émises par ladite Banque.

Plus précisément, les institutions financières sont obligées d'identifier les bénéficiaires effectifs de chaque contrepartie avec laquelle ils entretiennent une relation d'affaires (ce dernier terme est défini dans l'art. 4, 33° de la loi du 18 septembre 2017, et encercle

bien l'ouverture et le maintien d'un compte-titre détenant des titres dématérialisés de la société émettrice).

Loi du 18 septembre 2017, art. 23

§ 1er. Le cas échéant, les entités assujetties identifient et prennent des mesures raisonnables pour vérifier l'identité du ou des bénéficiaires effectifs des clients visés à l'article 21, et des mandataires visés à l'article 22.

L'identification des bénéficiaires effectifs conformément à l'alinéa 1er inclut la prise de mesures raisonnables pour comprendre la structure de propriété et de contrôle du client ou du mandataire qui est une société, une personne morale, une fondation, une fiducie, un trust ou une construction juridique similaire.

§ 2. Le paragraphe 1er ne s'applique pas lorsque le client, le mandataire du client, ou une société qui contrôle le client ou le mandataire est une société cotée sur un marché réglementé, au sens de la Directive 2014/65/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 concernant les marchés d'instruments financiers et modifiant la directive 2002/92/CE et la directive 2011/61/UE, dans un Etat membre, ou sur un marché réglementé dans un pays tiers où la société cotée est soumise à des dispositions légales qui sont équivalentes à celles énoncées par ladite directive et qui imposent notamment des obligations de publicité des participations dans la société concernée équivalentes à celles prévues par le droit de l'Union européenne.

Dans le Règlement de la BNB, chaque institution financière est obligée d'appliquer des procédures internes pour obtenir une connaissance approfondie de ses clients. Cette disposition est donc bien vérifiée par la BNB.

Règlement de la BNB du 21 novembre 2017, art. 12 :

Les procédures internes définies par l'institution financière assujettie en application de l'article 8 de la loi prévoient en outre :

[...]

5° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour comprendre, en application de l'article 23, § 1er, alinéa 2, de la loi, la structure de propriété et de contrôle du client ou du mandataire qui est une société, une personne morale, une fondation, une fiducie, un trust ou une construction juridique similaire;

6° les mesures à prendre par l'institution financière assujettie pour identifier et vérifier l'identité des bénéficiaires effectifs de ses clients, des mandataires de ses clients ou des bénéficiaires de contrats d'assurance vie, en complément de la consultation des registres visés à l'article 29 de la loi, le cas échéant.

3. Structure de la HOP

Le Code des sociétés organise dans une Section dédiée (les articles 468 – 475ter) le traitement des titres dématérialisés émis par des sociétés. Un extrait de cette Section se trouve en Annexe 2.

⇒ Si on se place du point de vue de la société émettrice :

La société émettrice reprend dans son registre des actionnaires, à côté des inscriptions nominatives, une ligne pour l'ensemble des actions dématérialisées émises par la société, au nom du « teneur de compte agréé » (aussi dénommé comme « tête de pyramide », « Head of Pyramid » ou « HOP » dans le métier) (art. 475ter, 3^{ième} a., Code des sociétés).

On parle de « tête de pyramide » car ce teneur de compte agréé est effectivement à la tête de la pyramide constituée de l'ensemble des teneurs de comptes agréés qui détiennent – directement ou indirectement – pour le compte des tiers (et/ou pour leur propre compte) des titres de la société émettrice. (cfr schéma en Annexe 3).

Ainsi, chaque teneur de compte agréé garde l'ensemble des titres dématérialisés sur des comptes ouverts chez lui au nom de ses clients ou au nom de tiers. Ces tiers peuvent, à leur tour, garder les titres dématérialisés sur des comptes ouverts chez eux au nom de leurs clients ou au nom de tiers. De cette manière, un système pyramidal est créé, par lequel le client final (l'investisseur) peut déposer ses actions auprès de l'institution financière de son choix, pourvu qu'il y a un lien direct ou indirect avec le teneur de compte, qui est à la tête de la pyramide.

La société émettrice ne connaît donc que la tête de pyramide et non les actionnaires finaux. A titre d'exemple, nous citons l'article 473 qui prévoit que la société émettrice paye les dividendes, intérêts ou capitaux échus à la tête de pyramide qui ensuite rétrocède ces montants aux teneurs de comptes agréés et ainsi de suite jusqu'aux actionnaires finaux. Les paiements effectués entre deux parties sont libératoires, de sorte que chaque partie payante a la sûreté d'avoir accompli ses obligations moyennant le paiement à la contrepartie connue présente dans ses livres.

⇒ Si on se place du point de vue de l'investisseur :

L'investisseur souscrit à un titre dématérialisé de la société émettrice. Ce titre est représenté par une inscription en compte, au nom de l'investisseur, auprès du teneur de compte agréé n°1 (institution financière en relation directe avec l'investisseur, responsable en termes AML-KYC).

A son tour, le teneur de compte n°1 va regrouper l'ensemble des positions de ses clients dans la société émettrice et les inscrire en compte, à son nom, après d'un teneur de compte n°2. Et ainsi de suite jusqu'à la tête de pyramide.

4. Les *nominees*

Un actionnaire nominatif a deux possibilités pour investir dans un OPC : soit directement, et il sera alors inscrit nominativement dans le registre des actionnaires, soit via un « *nominee* », qui est un intermédiaire chargé des relations entre l'OPC et l'actionnaire, et qui sera inscrit dans le registre.

Dans le cas du *nominee*, l'OPC ne connaît pas son actionnaire. Dans le respect de la Circulaire CBFA 4/2007, l'OPC s'assurera que le *nominee* prenne à sa charge l'ensemble des obligations légales et réglementaires – en ce compris les obligations AML – qui normalement retomberaient sur l'OPC. En général, ceci se fait soit à travers un contrat de distribution soit via une lettre d'engagement signée par le *nominee*.

Comme dans le cas des teneurs de comptes agréés, la charge AML-KYC des investisseurs repose sur l'institution financière auprès de laquelle l'investisseur a souscrit.

Ainsi, en l'absence de remontée d'information de la part du *nominee* et de motif de suspicion, l'OPC pourra considérer qu'il a épuisé tous les moyens possibles.

5. Exception : le cas des assemblées générales des actionnaires

Nous avons vu que la SICAV n'a pas connaissance de l'actionnaire qui investit dans des titres dématérialisés ou via un *nominee*.

Il y a une exception, c'est le cas des assemblées générales d'actionnaires. Lorsqu'un investisseur final désire voter à une assemblée, le teneur de compte agréé va établir une attestation certifiant le nombre de titres dématérialisés inscrits au nom de l'actionnaire à la date requise pour l'exercice de ses droits (art 474 du code des sociétés). Cette attestation sera remise à la société émettrice pour son calcul des votes. La société émettrice sera alors en mesure de définir sa participation.

C'est dans ce cas uniquement que la société émettrice aura l'information suffisante lui permettant de procéder le cas échéant à une déclaration au registre UBO.

6. Conclusion :

Il ressort des éléments ci-dessus que la SICAV ne dispose d'informations sur la situation et l'identification des actionnaires individuels que s'ils sont inscrits nominativement dans le registre ou s'ils prennent part à une assemblée générale d'actionnaires.

Dans les autres cas, ces informations appartiennent aux teneurs de comptes agréés et aux *nominees* qui vont procéder aux analyses AM-KYC. Toutefois, sauf motif de suspicion, chacune de ces institutions n'est pas en mesure de déterminer la participation des actionnaires car elle ne dispose pas des données agrégées du fonds.

C'est pour ces raisons que, dans le cas d'une SICAV publique, l'analyse du registre nominatif, couplé aux suspicions et aux déclarations dans le cadre des assemblées générales d'actionnaires, peut être considéré comme étant la mise en place de « tous les moyens possibles » et donc conforme à la loi AML. Dans de nombreux cas, ce sera le dirigeant principal qui sera déclaré au registre.

Pour terminer, nous notons que le fait de considérer le dirigeant principal comme UBO a tout son sens dans le domaine des fonds d'investissement. Rappelons à toutes fins utiles que si un détenteur d'actions dématérialisées détient plus de 25 % des actions ou du capital de la société, son contrôle sur la société est limité aux responsabilités propres à l'assemblée générale. La gestion journalière relève de la responsabilité du Conseil d'administration, avec une délégation importante des tâches essentielles à la société de gestion. Les décisions fondamentales relevant de la compétence de l'assemblée générale (modification des statuts, changement de dépositaire et/ou de société de gestion, dissolution, fusion ou autre restructuration) sont également soumises à l'approbation préalable de la FSMA, de même que la nomination des administrateurs.

Annexe 1 : Exemple des clauses contractuelle entre une Société de gestion des fonds d'investissements UCITS/AIF et le teneur de compte agréé en ce qui concerne le service de tête de pyramide.

Les parties ont, en temps voulu, désigné la Banque en qualité de tête de pyramide sens des articles 468 et 475ter du Code des sociétés et ceci pour l'ensemble des titres dématérialisés émis ou à émettre par les OPC (représentatifs de compartiments existants ou à créer).

Les services de tête de pyramide visent les services que la Banque fournit, en tant que teneur de comptes agréé, assurant la centralisation et la conservation finale de titres dématérialisés émis par les OPC ainsi que la liquidation des transactions portant sur de tels titres. Ces services de tête de pyramide doivent permettre d'effectuer l'inscription, au nom de la Banque, dans le registre des titres nominatifs des OPC, du nombre des titres dématérialisés de toute Émission.

§ 1. Rôle de tête de pyramide

➤ Définitions

Les termes énoncés ci-après renferment la signification suivante:

- **Account Dematerialised Securities:** la rubrique sous laquelle est enregistré le nombre total de titres dématérialisés.
- **Account Registered Securities:** la rubrique sous laquelle est enregistré le nombre total de titres nominatifs émis.
- **Account Total Issued Securities:** la rubrique sous laquelle est enregistré le nombre total de titres émis d'une Émission donnée.
- **Comptes émetteurs:** l'ensemble des 3 comptes/postes techniques ouverts par la Banque aux fins d'exécution des services de de tête de pyramide et dont le but est de permettre la réconciliation de l'ensemble des titres émis pour chaque OPC. Ces titres peuvent être nominatifs ou dématérialisés. Ces comptes ne constituent pas des comptes-titres mais bien un registre de gestion.
- **Émission:** ensemble de Titres de même nature émis par chaque OPC, identifié par un code ISIN unique et soumis à la présente convention.

➤ La Banque assure la gestion administrative de toute Émission par le biais d'un système de trois comptes techniques, nommés Comptes émetteurs, formant, ensemble un registre de gestion (composé de trois rubriques : *Account Total Issued Securities - Account dematerialised securities - Account Registered Securities*) dans lequel la Banque, en tant que tête de pyramide, enregistre, par catégorie, les titres émis par pour chaque OPC.

➤ La Banque fournira à l'OPC, à chaque fois que celui-ci en fera la demande, un aperçu de l'état des positions sur les comptes émetteurs.

- La Banque informera l'OPC, dans les meilleurs délais, de toute irrégularité survenue dans l'exécution des services de dématérialisation.
- La Banque s'engage à fournir, aux dépositaires intermédiaires des parts de l'OPC, les informations nécessaires relatives aux titres (corporate actions).

§ 2. Obligations de la Société de gestion

La Société de gestion s'assurera que toutes les mesures requises sont prises, pour que la Banque reçoive toutes les informations nécessaires à l'exercice de sa mission de tête de pyramide, à savoir notamment:

- Le nombre total de titres émis. Le cas échéant, ce nombre total de titres émis doit être réparti entre titres nominatifs et titres dématérialisés;
- Tout élément, information ou fait affectant les titres des fonds (corporate action, opération sur titres, distribution de dividendes, toute autre modification des droits liés aux titres, ...).

Annexe 2 : Extrait des articles relevant (Code des sociétés):

Art. 468

Le titre dématérialisé est représenté par une inscription en compte, au nom de son propriétaire ou de son détenteur, auprès d'un organisme de liquidation ou d'un teneur de comptes agréé.

Le titre inscrit en compte se transmet par virement de compte à compte.

Le Roi désigne par catégorie de titres les organismes de liquidation chargés d'assurer la conservation des titres dématérialisés et la liquidation des transactions sur de tels titres. Il agréé les teneurs de comptes en Belgique de manière individuelle ou de manière générale par catégorie d'établissements, en fonction de leur activité.

Le nombre des titres dématérialisés en circulation à tout moment est inscrit, par catégorie de titres, dans le registre des titres nominatifs au nom de l'organisme de liquidation ou, le cas échéant, du teneur de comptes agréé en cas d'application de l'article 475ter du présent Code.

L'inscription de titres en compte confère un droit de copropriété, de nature incorporelle, sur l'universalité des titres de même catégorie inscrits au nom de l'organisme de liquidation ou, le cas échéant, du teneur de comptes agréé en cas d'application de l'article 475ter du présent Code, dans le registre des titres nominatifs visé à l'alinéa 4.

La Banque Nationale de Belgique est chargée de contrôler le respect, par les teneurs de comptes agréés en Belgique, des règles prévues par ou en vertu de la présente Section. Pour l'exercice de ce contrôle, pour l'imposition de sanctions administratives et pour la prise d'autres mesures à l'égard des teneurs de comptes agréés, la Banque Nationale de Belgique

1° utilise, s'agissant d'établissements de crédit, les compétences qui lui ont été attribuées par la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse;

2° utilise, s'agissant d'entreprises d'investissement, les compétences qui lui ont été attribuées par la loi du 25 avril 2014 relative au statut et au contrôle des établissements de crédit et des sociétés de bourse;

3° utilise, s'agissant d'organismes de compensation et de liquidation, les compétences qui lui sont attribuées par la loi.

Les dispositions correspondantes qui sanctionnent pénalement la violation des dispositions précitées sont d'application.

Art. 469

Les teneurs de comptes agréés maintiennent les titres dématérialisés qu'ils détiennent pour le compte de tiers et pour leur compte propre sur des comptes ouverts auprès de l'organisme de liquidation, auprès d'un ou de plusieurs établissements qui agissent pour eux, directement ou indirectement, comme intermédiaires à l'égard de cet organisme de liquidation, ou auprès à la fois de l'organisme de liquidation et d'un ou plusieurs des établissements précités. Le cas échéant, les teneurs de comptes agréés maintiennent les titres dématérialisés qu'ils détiennent pour le compte de tiers et pour leur compte propre sur des comptes ouverts auprès du teneur de comptes agréé visé à l'article 475ter, auprès d'un ou de plusieurs établissements qui agissent pour eux, directement ou indirectement, comme intermédiaires à l'égard de ce teneur de comptes agréé visé à l'article 475ter, ou auprès à la fois du teneur de comptes agréé visé à l'article 475ter et d'un ou plusieurs établissements précités.

Art. 471

Les propriétaires de valeurs mobilières dématérialisées visées à l'article 469 ne sont admis à faire valoir leurs droits de copropriété visés à l'article 468, alinéa 5 qu'à l'égard du teneur de comptes agréé auprès duquel ces valeurs mobilières sont inscrites en compte ou, s'ils maintiennent directement ces valeurs auprès de l'organisme de liquidation, à l'égard de celui-ci. Par exception, il leur revient :

- d'exercer un droit de revendication conformément aux dispositions du présent article et de l'article 9bis, alinéas 2 à 4, de l'arrêté royal n° 62 du 10 novembre 1967 favorisant la circulation des valeurs mobilières;
- d'exercer directement leurs droits associatifs auprès de l'émetteur;
- en cas de faillite ou de toute autre situation de concours dans le chef de l'émetteur, d'exercer directement leurs droits de recours contre celui-ci.

En cas de faillite du teneur de comptes agréé ou de toute autre situation de concours, la revendication du nombre des valeurs mobilières dématérialisées visées à l'article 469 dont le teneur de comptes agréé est redevable, s'exerce collectivement sur l'universalité des valeurs mobilières dématérialisées de la même catégorie, inscrites au nom du teneur de comptes agréé auprès d'autres teneurs de comptes agréés ou auprès de l'organisme de liquidation.

Si, dans le cas visé à l'alinéa 2, cette universalité est insuffisante pour assurer la restitution intégrale des valeurs mobilières dues inscrites en compte, elle sera répartie entre les propriétaires en proportion de leurs droits.

[Lorsque des propriétaires ont autorisé le teneur de compte agréé, conformément au droit applicable, à disposer de leurs titres dématérialisés, et pour autant qu'une telle disposition ait eu lieu dans les limites de cette autorisation, il ne leur sera attribué, en cas de faillite du teneur de compte agréé ou de toute autre situation de concours, que les titres qui subsistent après que la totalité des titres de la même catégorie appartenant aux autres propriétaires leur aura été restituée.] Loi 02/06/2010, en vigueur : indéterminée.

Si le teneur de comptes agréé est lui-même propriétaire d'un nombre de valeurs mobilières dématérialisées de la même catégorie, il ne lui est attribué, lors de l'application de l'alinéa 3, que le nombre des titres qui subsiste après que le nombre total des titres de la même catégorie détenus par lui pour compte de tiers aura pu être restitué.

Lorsqu'un intermédiaire a fait inscrire pour le compte d'autrui des valeurs mobilières dématérialisées visées à l'article 469 à son nom ou à celui d'une tierce personne, le propriétaire pour le compte duquel cette inscription a été prise peut exercer son action en revendication auprès du teneur de comptes agréé ou de l'organisme de liquidation sur l'avoir inscrit au nom de cet intermédiaire ou de cette tierce personne. Cette revendication s'exerce suivant les règles définies aux alinéas 1er à 4.

La restitution des valeurs mobilières dématérialisées visées à l'article 469 s'opère par virement sur un compte-titres auprès d'un autre teneur de comptes agréé, désigné par la personne qui exerce son droit de revendication.

Art. 473

10

Le paiement des dividendes, des intérêts et des capitaux échus des valeurs mobilières dématérialisées à l'organisme de liquidation ou, le cas échéant, au teneur de comptes agréé en cas d'application de l'article 475ter du présent Code, est libératoire pour l'émetteur.

L'organisme de liquidation ou, le cas échéant, le teneur de comptes agréé en cas d'application de l'article 475ter du présent Code, rétrocède ces dividendes, intérêts et capitaux aux teneurs de comptes agréés en fonction des montants de valeurs mobilières dématérialisées à leur nom à l'échéance. Ces paiements sont libératoires pour l'organisme de liquidation ou, le cas échéant, pour le teneur de comptes agréé en cas d'application de l'article 475ter du présent Code.

10

Art. 474

Tous les droits associatifs du propriétaire de valeurs mobilières dématérialisées et, en cas de faillite de leur émetteur ou de toute autre situation de concours de son chef, tous les droits de recours contre celui-ci s'exercent moyennant la production d'une attestation établie par le teneur de comptes agréé ou l'organisme de liquidation, certifiant le nombre de valeurs mobilières dématérialisées inscrites au nom du propriétaire ou de son intermédiaire à la date requise pour l'exercice de ces droits.

Art. 475

Afin de pourvoir à l'exécution des articles 469 à 474, le Roi peut fixer les conditions de la tenue des comptes par les teneurs de comptes agréés, le mode de fonctionnement des comptes, la nature des certificats qui doivent être délivrés aux titulaires des comptes et les modalités de paiement par les teneurs de comptes agréés et l'organisme de liquidation des dividendes, intérêts et capitaux échus.

Art. 475bis

Les articles 2279 et 2280 du Code civil sont applicables aux titres dématérialisés visés dans cette section.

Art. 475ter

Sauf pour les titres qui sont admis à la négociation sur un marché réglementé, les dispositions de cette Section sont également applicables aux titres inscrits en compte auprès d'un teneur de comptes agréé qui ne sont pas maintenus par ce teneur de comptes auprès d'un organisme de liquidation ou auprès d'un établissement agissant comme intermédiaire à l'égard de cet organisme.

Le teneur de compte inscrit à son nom dans le registre des titres nominatifs les titres dématérialisés en circulation à tout moment, par émission de titres.

La totalité de l'encours d'une émission de titres dématérialisés d'un émetteur ne peut être inscrite dans le registre nominatif qu'au nom d'un seul teneur de compte.

L'inscription de titres en compte confère dans ce cas un droit de copropriété, de nature incorporelle, sur l'universalité des titres de la même émission inscrits au nom du teneur de compte dans le registre des titres nominatifs.

Annexe 3 : Schème de la structure « Tête de Pyramide »

