

Luxembourg, le 21 décembre 2001

A tous les établissements de crédit et à
tous les autres professionnels du secteur
financier

CIRCULAIRE CSSF 01/47

- Concerne:** - **Obligations professionnelles des domiciliataires de sociétés et recommandations générales**
- **Modification de la Circulaire CSSF 01/28**

Mesdames, Messieurs,

Nous avons l'honneur de porter à votre attention que cette circulaire s'inscrit dans le contexte de la loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation de sociétés. Elle a pour objet de déterminer les obligations professionnelles qui se posent préalablement et postérieurement à la conclusion d'une convention de domiciliation pour les domiciliataires de sociétés soumis à la surveillance de la CSSF. Elle a également pour but de donner des recommandations générales aux domiciliataires de sociétés se trouvant dans des situations de conflit d'intérêts. (partie I: Obligations professionnelles des domiciliataires de sociétés et recommandations générales)

La présente Circulaire a par ailleurs pour objet de modifier la disposition contenue dans la Circulaire CSSF 01/28 qui a trait aux informations à communiquer à la CSSF en cas de domiciliataire non agréé. (partie II: Modification de la Circulaire CSSF 01/28)

Partie I: Obligations professionnelles des domiciliataires de sociétés et recommandations générales

I. Champ d'application

La circulaire s'applique à tous les établissements de crédit et à tous les autres professionnels du secteur financier établis au Luxembourg et soumis à la surveillance de la CSSF.

II. Obligations professionnelles des domiciliataires de sociétés avant la conclusion d'une convention de domiciliation

- Obligation de vérifier le respect par la société des dispositions afférentes au domicile

L'article 2 (1) a) de la loi du 31 mai 1999 dispose que le domiciliataire doit, avant même de conclure une convention de domiciliation, vérifier le respect par la société des dispositions afférentes au domicile de l'article 2, alinéa 2, de la loi modifiée du 10 août 1915 concernant les sociétés commerciales.

Cet article prévoit que « le domicile de toute société commerciale est situé au principal établissement de la société. Le principal établissement est présumé, jusqu'à preuve contraire, être le lieu du siège statutaire de la société. »

La présente circulaire n'a pas pour objet l'analyse de la notion de domicile ou d'autres termes repris dans la loi du 31 mai 1999 tels que « siège quelconque d'opération », « principal établissement » ou « domicile secondaire ».

Néanmoins, le domiciliataire est conformément à cette disposition obligé, avant même de conclure la convention de domiciliation, de s'assurer où se trouve le principal établissement de la société.

Le domiciliataire doit, avant toute signature d'une convention de domiciliation et donc toute entrée en relation d'affaires en général, accomplir un travail de diligence sur la société à domicilier, sur les activités envisagées, sur les lieux où s'exercent ces activités, sur les prestations de services à fournir en relation avec ces activités et sur le but de la relation d'affaires recherchée en général par la société candidate à la domiciliation.

Il convient de relever que la loi du 31 mai 1999 est également applicable aux sociétés étrangères dès lors qu'elles opèrent effectivement au Luxembourg à partir d'un siège secondaire.

Il est conseillé que le domiciliataire examine, avant de conclure une convention de domiciliation avec une société étrangère et de consentir à prester des services à cette société, qu'il y a bien existence d'un siège secondaire au Luxembourg.

- Obligation de connaître l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée

Le domiciliataire auprès duquel une société désire établir son siège est obligé de connaître l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée.

L'article 2 (1) b) dispose qu' « en cas de doute sur le point de savoir si ces personnes, en leur qualité de membres des organes, agissent pour leur propre compte ou en cas de certitude qu'ils n'agissent pas pour leur propre compte, le domiciliataire prend des mesures raisonnables en vue d'obtenir des informations sur l'identité réelle des personnes pour le compte desquelles ces personnes agissent. »

Cette identification doit se faire conformément aux principes contenus dans la circulaire IML 94/112¹ relative à la lutte contre le blanchiment et la prévention de l'utilisation du secteur financier à des fins de blanchiment. Cette identification se fait pour les personnes physiques notamment sur base du passeport ou de la carte d'identité et pour les personnes morales notamment sur base d'un extrait du registre de commerce ou des statuts récents. Le domiciliataire doit également exiger une pièce d'identification officielle pour chaque personne physique représentant l'administrateur personne morale.

Le domiciliataire est également obligé de connaître l'identité des actionnaires et/ou ayants droit économiques, donneurs d'ordres et promoteurs. Il est recommandé au domiciliataire de les connaître personnellement.

Cette identification doit être effectuée avant que le domiciliataire n'accepte l'établissement du siège.

Afin de pouvoir s'acquitter de cette obligation, le professionnel doit élaborer et mettre en place une procédure d'acceptation des nouvelles sociétés. Dans le cadre de cette procédure, il est conseillé que le domiciliataire crée un comité d'affaires en charge de l'acceptation de nouveaux dossiers. Ce comité dont fait partie un membre de la direction

¹ Modifiée par la Circulaire CSSF 08/387

et un gestionnaire en charge du dossier en instance d'agrément, serait responsable pour donner ou non son agrément à la domiciliation de nouvelles sociétés. Une telle procédure d'acceptation peut le cas échéant également être envisagée pour les promoteurs.

Il est également recommandé que le domiciliataire obtienne confirmation par écrit de l'acceptation de leur mandat par les membres des organes de la société domiciliée et le réviseur d'entreprises, s'il échet.

Dans le cas d'une reprise de domiciliation, il est prudent que le domiciliataire obtienne ou essaye d'obtenir des informations sur les motifs du transfert de la société ainsi que les documents sociaux relatifs à la société à domicilier. Le domiciliataire doit vérifier cette documentation et veiller à la compléter le cas échéant avant la conclusion définitive de la convention de domiciliation.

III. Obligations professionnelles du domiciliataire après la conclusion d'une convention de domiciliation

- Obligation de surveillance de l'identité réelle des membres des organes de la société domiciliée et de l'activité de cette dernière

L'obligation de connaître l'identité des membres des organes de la société domiciliée, de ses actionnaires et / ou ayants droit économiques n'existe pas seulement avant ou au moment de la conclusion de la convention de domiciliation. Le respect de cette obligation implique pour le domiciliataire l'obligation de mettre à jour continuellement la documentation afférente à l'identité de ces personnes.

Le domiciliataire doit dès lors prévoir des mesures de contrôle interne appropriées permettant une mise à jour de ses dossiers.

Par ailleurs, le domiciliataire doit être en mesure de suivre de façon constante, l'activité exercée par la société domiciliée. Dans ce but, il doit pour les sociétés de droit luxembourgeois:

- recevoir et prendre connaissance de tous les courriers adressés à la société domiciliée qui permettent au domiciliataire d'apprécier et de suivre l'activité de cette dernière; il convient de relever que si la société a une succursale à l'étranger le domiciliataire n'a pas l'obligation de centraliser tout le courrier y compris celui adressé à la succursale, mais qu'il suffit qu'il dispose des informations nécessaires en relation avec l'activité de la succursale;

- tenir la comptabilité des sociétés domiciliées ou au moins y avoir libre accès.

Une surveillance permanente des activités des sociétés de droit luxembourgeois nécessite notamment la réception des documents suivants: tous les documents relatifs aux assemblées générales, les procès-verbaux des réunions du conseil d'administration, les documents actant les délégations de pouvoirs, les autorisations d'exercice d'une activité, les comptes annuels et inventaires, les déclarations fiscales, le registre des actions nominatives, les extraits du registre de commerce et des sociétés et les publications au Mémorial.

Lors de cette surveillance, il est recommandé au domiciliataire de prendre en compte la compatibilité du volume, de la nature et de la fréquence des mouvements de liquidités par rapport aux informations reçues sur la société domiciliée au moment de l'entrée en relation d'affaires.

Des documents analogues doivent être obtenus par le domiciliataire pour les sociétés de droit étranger, opérant au Luxembourg à partir d'un siège secondaire.

La nature des informations pouvant être confidentielle, il convient de rappeler que conformément à l'article 41 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier, chaque domiciliataire est soumis à l'obligation au secret professionnel.

- Obligation de conservation de la documentation permettant l'identification

La loi du 31 mai 1999 dispose que la documentation afférente à l'identification des membres des organes de la société domiciliée, de ses actionnaires et / ou ayants droit économiques doit être conservée par le domiciliataire.

Au cas où les relations prennent fin entre la société domiciliée et les personnes précitées, le domiciliataire a l'obligation de conserver la documentation afférente à leur identité pendant une période d'au moins 5 ans, sans préjudice des délais de conservation plus longs prescrits par d'autres lois.

Il est prudent que le domiciliataire veille à ce que la documentation servant à l'identification des personnes précitées soit conservée séparément de tous les autres documents relatifs à la société dans un endroit sécurisé.

- Obligation de surveillance du respect de la loi

La loi du 31 mai 1999 autorise le domiciliataire à dénoncer avec effet immédiat la convention de domiciliation en cas de constat d'infractions aux dispositions légales régissant les sociétés commerciales et le droit d'établissement par les organes statutaires et les mandataires de la société domiciliée. La dénonciation doit se faire par lettre recommandée avec une indication des dispositions légales non respectées.

Il incombe ainsi au domiciliataire de contrôler si la société domiciliée est en possession des autorisations administratives imposées notamment par la loi du 28 décembre 1988 réglementant les conditions d'accès aux professions commerciales au sens large.

Il appartient également au domiciliataire de vérifier si la société domiciliée respecte les dispositions de la loi du 10 août 1915 sur les sociétés commerciales se rapportant notamment à l'établissement des comptes sociaux et à la convocation et tenue des assemblées générales.

Il faut relever que l'article 40 (1) et (2)² de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier impose par ailleurs aux domiciliataires l'obligation de fournir une réponse et une coopération aussi complètes que possible à toute demande légale que les autorités chargées de l'application des lois leur adressent dans l'exercice de leurs compétences. Ils sont de même obligés de coopérer pleinement avec les autorités luxembourgeoises responsables de la lutte contre le blanchiment en fournissant à ces autorités, à leur demande, toutes les informations nécessaires conformément aux procédures prévues par la législation applicable et en informant, de leur propre initiative, le Procureur d'Etat auprès du tribunal d'arrondissement de Luxembourg de tout fait qui pourrait être l'indice d'un blanchiment.

- Obligation de dépôt et de publication

La loi du 31 mai 1999 régissant la domiciliation de sociétés prévoit que toute dénonciation de la convention de domiciliation, avec préavis ou effet immédiat, ne prendra effet qu'à partir de la date de son dépôt par les soins du domiciliataire au registre de commerce et des sociétés.

Il est important de relever que jusqu'à cette date, les effets de la convention sont maintenus et le domiciliataire reste tenu des obligations qui en découlent.

Le domiciliataire doit par ailleurs publier cette dénonciation au Mémorial C.

² Modifié par la loi du 12 novembre 2004

IV. Recommandations générales

Le domiciliataire peut, sur base des instructions qu'il reçoit du ou des actionnaire(s), et/ou du ou des ayant(s) droit économique(s), respectivement du ou des représentant(s) agréé(s), être amené à accepter des mandats d'administrateur, de gérant ou de commissaire aux comptes dans une société domiciliée. Cette acceptation des mandats précités peut également figurer parmi les prestations de base que le domiciliataire offre à la société domiciliée. Une autre forme de prestation offerte par le domiciliataire peut consister dans la mise à disposition d'une ou de plusieurs personne(s) agissant comme actionnaire(s) ou fondateur(s) de la société domiciliée.

Il convient de relever que ce cumul de fonctions dans le chef du domiciliataire de sociétés est susceptible de générer des conflits d'intérêts. Il est important de signaler par ailleurs que le domiciliataire agissant comme membre d'un organe et/ou comme actionnaire ou fondateur de la société domiciliée engage sa responsabilité en cette qualité, en dehors de toute responsabilité engagée en qualité de domiciliataire. Cette situation entraînant de plus un risque de réputation pour le domiciliataire, il est conseillé au domiciliataire qui met à disposition un ou plusieurs membre(s) des organes de la société domiciliée de conclure un contrat avec les actionnaires et/ou les ayants droit économiques dans lequel la portée du mandat est réglée de façon détaillée.

Partie II: Modification de la Circulaire CSSF 01/28

Modification de la Circulaire CSSF 01/28

A la première page, 2^e alinéa, deuxième tiret, la référence aux « dirigeants d'entreprises de réassurance » est modifiée comme suit : « les dirigeants d'entreprises de réassurance qui domicilient des sociétés de réassurance ».

Un nouveau tiret est ajouté avec la teneur suivante : « les dirigeants d'entreprises de réassurance autorisés à procéder à la domiciliation de sociétés autres que des sociétés de réassurance en vertu de l'article 97-1 de la loi modifiée du 6 décembre 1991 sur le secteur des assurances ».

A la page 2, le 3^e alinéa est modifié de la manière suivante:

« Nous vous prions de revoir à la lumière de ce qui précède vos relations avec les sociétés domiciliées au Luxembourg et qui sont clientes chez vous. Nous vous prions de nous communiquer pour les sociétés dont vous aurez constaté qu'elles ne sont pas

domiciliées auprès d'une des personnes habilitées, mentionnées ci-avant, le nom et l'adresse du domiciliataire non agréé. »

Veillez recevoir, Mesdames, Messieurs, l'assurance de nos sentiments très distingués.

COMMISSION DE SURVEILLANCE DU SECTEUR FINANCIER

Charles KIEFFER
Directeur

Arthur PHILIPPE
Directeur

Jean-Nicolas SCHAUS
Directeur Général