

Luxembourg, le 17 septembre 1991

A tous les professionnels du
secteur financier

Circulaire IML 91/78

**Concerne: Modalités d'application de l'article 60 de la loi modifiée du
27 novembre 1984, régissant les gérants de fortunes.**

Mesdames, Messieurs,

A l'intérieur de la partie II de la loi modifiée du 27 novembre 1984 relative à l'accès au secteur financier et à sa surveillance, régissant les activités professionnelles du secteur financier autres que celles des établissements de crédit, l'article 60 contient les dispositions particulières à l'activité des gérants de fortunes. Cette activité est définie au paragraphe (1) de l'article comme consistant à "assurer la gestion des avoirs de leurs clients en vertu d'un mandat ou d'une commission et sur une base non collective".

Les deux paragraphes subséquents de l'article définissent les limites spécifiques à l'intérieur desquelles la gestion des avoirs des clients doit se mouvoir et ils confèrent simultanément un régime juridique particulier à ces avoirs.

L'approche suivie par le législateur consiste explicitement à distinguer les gérants de fortunes des établissements de crédit qui sont au voeu du droit communautaire seuls autorisés à recevoir du public des dépôts ou d'autres fonds remboursables et à octroyer des crédits pour leur propre compte. Les gérants de fortunes par contre ne sauraient recevoir en dépôt les avoirs de leurs clients et les règles régissant leur activité

poursuivent un double but: celui d'éviter que les avoirs des clients ne soient affectés en cas de liquidation collective du gérant et celui d'éviter que le gérant ne dispose des avoirs des clients en sa faveur.

Les gérants de fortunes sont dès lors tenus d'exercer leur activité selon des modalités qui leur permettent de respecter pleinement l'article 60 précité. Il va de soi que les professionnels intervenant pour leur propre compte, visés à l'article 61 de la loi précitée, au cas où ils exercent l'activité de gérant de fortunes, doivent se conformer aux mêmes règles.

C'est ainsi qu'un gérant de fortunes ne peut pas lui-même conserver en dépôt les avoirs de ses clients. Quand il se fait remettre de tels avoirs, il est obligé de les déposer sans tarder chez un dépositaire autorisé et soumis à une surveillance officielle. Suivant la teneur de son contrat avec son client, le gérant peut être plus ou moins libre dans le choix du ou des dépositaires.

Les avoirs des clients doivent être déposés séparément des avoirs propres du gérant. Cette règle est le corollaire du régime spécifique auquel les avoirs des clients sont soumis en vertu des deux premières phrases du paragraphe (3) de l'article 60 précité. Toute infraction à cette règle mettrait en échec la séparation entre le patrimoine du gérant et le patrimoine de ses clients. Or cette séparation est impérativement voulue par le législateur, non seulement en cas de liquidation du gérant, mais à tout moment pour éviter que les créanciers du gérant puissent saisir les avoirs des clients de ce dernier. C'est ainsi que notamment le dépositaire des avoirs des clients ne doit en aucun cas pouvoir compenser ces avoirs avec une créance qu'il aurait sur le gérant.

Il en découle concrètement qu'un gérant de fortunes qui confie à un même dépositaire des avoirs qui lui sont propres et des avoirs qui appartiennent à ses clients, doit avoir auprès de ce dépositaire au moins deux comptes, l'un pour ses avoirs propres et l'autre pour les avoirs de ses clients. Il va de soi qu'il lui est loisible, le cas échéant en exécution des contrats conclus avec ses clients, de déposer les avoirs des clients sur plus d'un compte et même de faire ouvrir des comptes pour chaque client individuel. Les comptes-clients doivent être désignés comme tels pour que le dépositaire soit pleinement informé.

Le dépôt séparé des avoirs des clients n'empêche pas que le gérant puisse débiter des avoirs des clients les commissions et autres sommes qui lui sont dues en exécution de son activité.

Le dépôt séparé des avoirs des clients auprès d'un dépositaire autorisé ne dispense pas le gérant de fortune de tenir une comptabilité complète et détaillée concernant le patrimoine de chacun de ses clients confié à sa gestion et de disposer d'une documentation sur ses clients conforme notamment à la réglementation destinée à lutter contre le blanchiment de capitaux d'origine criminelle.

Le gérant de fortune doit évidemment tenir la comptabilité sur ses propres avoirs et engagements dans son bilan personnel. Les comptes-clients figureront dans le hors-bilan.

La réconciliation entre les comptes ouverts par le gérant pour le dépôt des avoirs de ses clients et sa propre comptabilité doit être effectuée au moins une fois par mois. Entre deux réconciliations, le solde inscrit au crédit des comptes ouverts pour les avoirs des clients doit toujours être égal ou supérieur à l'ensemble des avoirs des clients. La réconciliation consiste dès lors à virer des comptes ouverts pour les avoirs des clients vers les comptes ouverts pour les avoirs propres du gérant les sommes excédant le total des positions individuelles des clients dans les livres du gérant.

Veillez agréer, Mesdames, Messieurs, l'expression de nos sentiments très distingués.

INSTITUT MONETAIRE LUXEMBOURGEOIS

Jean GUILL
Directeur

Jean-Nicolas SCHAUS
Directeur

Pierre JAANS
Directeur général