

FSMA\_2019\_03 du 8/01/2019

## Transposition de la directive IORP II

### **Champ d'application :**

Institutions de retraite professionnelle (IRP)

### **Résumé/Objectifs :**

La présente communication a pour objet d'attirer l'attention des IRP sur plusieurs nouvelles obligations légales qui découlent de la transposition de la directive IORP II et dont elles doivent d'ores et déjà tenir compte.

### **Structure :**

<b>1. INTRODUCTION</b> .....	2
<b>2. GOUVERNANCE</b> .....	3
2.1. Politiques (art. 76/1, § 1 <sup>er</sup> , alinéa 4, 5 <sup>o</sup> et 6 <sup>o</sup> , de la LIRP) .....	3
2.2. Fonctions clés (art. 77/2 et suiv. de la LIRP) .....	4
2.3. Honorabilité professionnelle et expertise adéquate (art. 77 de la LIRP).....	5
2.4. Gestion des risques et évaluation interne des risques (ORA) (art. 76/1, § 2, et 95/1 de la LIRP) .8	
2.5. Sous-traitance (art. 78 de la LIRP).....	9
<b>3. ACTIVITÉS ET TRANSFERTS TRANSFRONTALIERS</b> .....	9
<b>4. ASPECTS DIVERS</b> .....	10
4.1. Communication de modifications significatives (art. 54 de la LIRP).....	10
4.2. IRP multi-employeurs sans lien (art. 20/1 de la LIRP).....	10
4.3. Placements – inventaire permanent (art. 90 et suiv. et art. 93 de la LIRP) .....	11
4.4. Transferts (art. 133 de la LIRP).....	11
4.5. Adaptation formelle de documents (art. 162/1, § 1 <sup>er</sup> , de la LIRP).....	11
4.6. eCorporate .....	12
<b>5. TABLEAU SYNOPTIQUE DES MESURES TRANSITOIRES</b> .....	12

## 1. INTRODUCTION

La directive (UE) 2016/2341 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (IRP) (refonte)<sup>1</sup> (ci-après “la directive IORP II”) a revu et complété la directive 2003/41/CE du 3 juin 2003<sup>2</sup> (ci-après “la directive IORP I”). Les principales nouveautés introduites par la directive IORP II concernent les règles en matière d’activités transfrontalières, les aspects de gouvernance et les obligations d’information.

La loi du 11 janvier 2019<sup>3</sup> a modifié la loi du 27 octobre 2006 relative au contrôle des institutions de retraite professionnelle (ci-après “la LIRP”) dans le cadre de la transposition de la directive IORP II<sup>4</sup>. Ces modifications sont entrées en vigueur le **13 janvier 2019**.

Pour achever la transposition de la directive IORP II, plusieurs mesures d’exécution de la LIRP devront encore être adaptées<sup>5</sup>.

La FSMA a l’intention de faire connaître ses attentes par rapport à la mise en œuvre des exigences légales - actuelles, nouvelles ou modifiées - au moyen de circulaires qu’elle diffusera dans le courant de l’année 2019. Les circulaires existantes, comme celle relative à la gouvernance des IRP, seront remaniées en fonction des modifications législatives concernées, tandis que de nouvelles circulaires portant sur des thèmes tels que la SIP, la constitution prudente de provisions techniques et le plan de financement, seront élaborées.

Il a néanmoins paru opportun à la FSMA d’attirer dès à présent l’attention des IRP sur un certain nombre de points dont elles doivent d’ores et déjà tenir compte. Tel est l’objet de la présente communication. Celle-ci aborde en particulier les dispositions transitoires et les questions ayant des répercussions immédiates sur les procédures de notification à l’égard de la FSMA.

Vu leur lien indissociable avec le droit social concernant les pensions complémentaires, cette communication ne s’attarde pas sur les nouvelles obligations en matière de transparence<sup>6</sup>.

La présente communication s’adresse, en tout cas pour ce qui est des dispositions transitoires, aux IRP qui, au **13 janvier 2019**, date de l’entrée en vigueur des modifications, disposent déjà d’un agrément. Les IRP agréées après cette date seront en effet soumises immédiatement et intégralement aux dispositions de la LIRP.

---

<sup>1</sup> JO L 354 du 23 décembre 2016, p. 37.

<sup>2</sup> Directive 2003/41/CE du Parlement européen et du Conseil du 3 juin 2003 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle, JO L 235 du 23 septembre 2003, p. 10 et 2003L0041 du 20 juin 2013, p. 1 (dernière version consolidée).

<sup>3</sup> Loi du 11 janvier 2019 relative à la transposition de la directive (UE) 2016/2341 du Parlement européen et du Conseil du 14 décembre 2016 concernant les activités et la surveillance des institutions de retraite professionnelle (IRP) et modifiant la loi du 27 octobre 2006 relative au contrôle des institutions de retraite professionnelle (MB du 23 janvier 2019). Les travaux préparatoires de cette loi sont consultables via le lien suivant : <http://www.lachambre.be/kvvcr/showpage.cfm?section=/flwb&language=fr&cfm=/site/wwwcfm/flwb/flwb.n.cfm?legislat=54&dossierID=3395>.

<sup>4</sup> Sauf mention contraire, les références à la LIRP qui figurent dans la présente communication portent sur les dispositions de la LIRP telle que modifiée par la loi du 11 janvier 2019.

<sup>5</sup> Il s’agit principalement de l’arrêté royal du 12 janvier 2007 relatif au contrôle prudentiel des institutions de retraite professionnelle et de l’arrêté royal du 5 juin 2007 relatif aux comptes annuels des institutions de retraite professionnelle.

<sup>6</sup> Art. 96 et suiv. de la LIRP.

Enfin, le principe de proportionnalité est un principe important dans la directive IORP II et dans la LIRP. Le contrôle de la FSMA est également imprégné de ce principe. La portée et l'intensité des attentes de la FSMA peuvent varier selon la nature, la taille et la complexité des activités de l'IRP. Pour évaluer les notions de "nature", "taille" et "complexité" des activités et des risques y associés, la FSMA examine la situation de chaque IRP séparément et tient compte de toutes les circonstances. L'application du principe de proportionnalité ne signifie pas pour autant que les "petites" IRP pourraient être dispensées du respect des exigences de base. Il en résulte cependant que la manière dont les attentes de la FSMA doivent être rencontrées, en ce qui concerne par exemple les détails et la formalisation du système de gouvernance, peut être déterminée sur mesure, en fonction de l'IRP, sans que soit compromise l'efficacité du système au regard de l'objectif des règles de gouvernance en question.

## 2. GOUVERNANCE

La directive IORP II prévoit des règles détaillées en matière de gouvernance. Sa transposition en droit belge nécessitait d'introduire ces règles dans la LIRP elle-même. Toutefois, les "nouvelles" exigences légales en matière de gouvernance ne provoqueront pas *de facto* une grande révolution pour la plupart des IRP. En effet, des lignes directrices comparables leur étaient déjà applicables sur ce plan, en vertu de l'interprétation que la FSMA avait donnée, via ses circulaires<sup>7</sup>, aux normes ouvertes prévues en matière de gouvernance par la directive IORP I<sup>8</sup>. La transposition de la directive IORP II a donc, pour une large part, consisté à reprendre la "*soft law*" existante dans la législation même et à l'affiner.

C'est ainsi qu'une nouvelle section II a été insérée dans le titre II, chapitre V, de la LIRP en ce qui concerne la structure de gestion et l'organisation d'une IRP. Cette section a été subdivisée en plusieurs sous-sections :

Sous-section I<sup>re</sup> – Système de gouvernance

Sous-section II – Exigences en matière d'honorabilité et de compétence de la gestion

Sous-section III – Politique de rémunération

Sous-section IV – Fonctions clés

Sous-section V – Sous-traitance

Sous-section VI – Aspects organisationnels divers.

La présente communication traite uniquement des nouveautés et des mesures transitoires. La FSMA diffusera ultérieurement une ou plusieurs circulaires explicitant ses attentes concernant ces différents thèmes.

### 2.1. POLITIQUES (ART. 76/1, § 1<sup>ER</sup>, ALINEA 4, 5<sup>O</sup> ET 6<sup>O</sup>, DE LA LIRP)

Les IRP doivent établir un certain nombre de politiques par écrit. Celles-ci portent sur la gestion des risques, l'audit interne, les activités actuarielles (le cas échéant) et la politique de rémunération<sup>9</sup>. Bien que cette obligation puisse sembler nouvelle dans le contexte belge, elle concerne en fait des questions qui sont déjà abordées, dans une plus ou moins large mesure, dans les documents clés et politiques attendus par la FSMA, comme la charte d'audit interne, la politique de prévention des conflits d'intérêts

---

<sup>7</sup> Voir notamment la circulaire CPP-2007-2-LIRP du 23 mai 2007 relative à la gouvernance des IRP, accompagnée de la note explicative CPP-2007-2-LIRP, de la même date, relative aux attentes prudentielles de la CBFA en matière de gouvernance des IRP.

<sup>8</sup> Avant la transposition de la directive IORP II, l'article 77 de la LIRP imposait à l'IRP de disposer "d'une structure de gestion, d'une organisation administrative et comptable et d'un contrôle interne appropriés aux activités qu'elle exerce".

<sup>9</sup> Art. 77/1 de la LIRP.

et le plan de financement. La FSMA invite les IRP à profiter de l'élaboration des politiques requises pour procéder à une évaluation approfondie des aspects concernés de leur fonctionnement.

Les IRP disposent d'un délai allant jusqu'au **31 décembre 2020** pour rédiger et adapter formellement leurs politiques<sup>10</sup>.

## **2.2. FONCTIONS CLES (ART. 77/2 ET SUIV. DE LA LIRP)**

Selon la LIRP, l'IRP doit disposer, en permanence, de quatre fonctions clés efficaces :

- une fonction de gestion des risques,
- une fonction actuarielle (le cas échéant<sup>11</sup>),
- une fonction de compliance, et
- une fonction d'audit interne.

Ces quatre fonctions clés soutiennent en particulier le conseil d'administration dans l'exercice de ses missions de surveillance. Elles comportent dorénavant aussi une fonction de signal<sup>12</sup> à l'égard de la FSMA (voir plus loin).

Seule la fonction de gestion des risques est nouvelle. La fonction actuarielle remplace celle d'actuaire désigné.

L'IRP désigne pour chaque fonction clé au moins une personne indépendante, à l'intérieur ou à l'extérieur de l'IRP, qui sera responsable de cette fonction. Cette personne peut se faire assister par d'autres personnes, mais c'est à elle qu'incombe la responsabilité finale de l'exercice de la fonction en question.

Pour des raisons de proportionnalité (taille, nature, ampleur, complexité et profil de risque des activités gérées), il peut être admis que la fonction de responsable d'une fonction clé soit cumulée avec une autre fonction ou l'exécution d'autres tâches pour l'IRP, sauf en ce qui concerne la fonction d'audit interne : celle-ci doit en tout temps être indépendante des autres fonctions clés. Exception faite à nouveau des tâches d'audit interne, les personnes qui assistent le responsable peuvent également être impliquées dans d'autres fonctions ou tâches au sein de l'IRP. Dans ces cas, tant les personnes concernées que l'IRP doivent être attentives à l'existence éventuelle de conflits d'intérêts.

L'IRP peut sous-traiter une fonction clé, que ce soit de manière totale ou partielle.

L'article 77/2, § 2, alinéa 5, de la LIRP prévoit toutefois que le responsable d'une fonction clé et les personnes qui l'assistent ne peuvent en principe exercer une fonction similaire dans l'entreprise d'affiliation. Pour des raisons de proportionnalité, autrement dit compte tenu de la taille, de la nature, de l'ampleur et de la complexité de ses activités, l'IRP peut cependant confier l'exercice d'une fonction clé à une personne assumant cette fonction dans l'entreprise d'affiliation, à condition qu'elle justifie la manière dont elle entend prévenir et, le cas échéant, gérer tout conflit d'intérêts avec l'entreprise d'affiliation et qu'elle élabore une politique en la matière.

---

<sup>10</sup> Art. 162/1, § 1<sup>er</sup>, de la LIRP.

<sup>11</sup> Une fonction actuarielle ne doit être mise en place que dans les cas visés à l'article 77/4, § 1<sup>er</sup>, de la LIRP, c'est-à-dire lorsque l'IRP gère un régime de retraite couvrant les risques biométriques ou prévoyant soit le rendement des placements soit un niveau donné de prestations.

<sup>12</sup> Art. 77/2, § 4, de la LIRP.

La LIRP confie dorénavant aux personnes responsables d'une fonction clé une fonction de signal à l'égard de la FSMA<sup>13</sup>. Cette fonction importante signifie que le responsable d'une fonction clé doit informer la FSMA :

- lorsqu'il a constaté que l'IRP risque fortement de ne pas respecter une disposition légale importante et que ce risque pourrait avoir un impact significatif sur les intérêts des affiliés et des bénéficiaires ; ou
- lorsqu'il a constaté une infraction matérielle significative à la réglementation applicable à l'IRP et à ses activités ;

et qu'il a fait part de ce risque ou de cette infraction au conseil d'administration, mais que le conseil d'administration n'a pas pris en temps utile les mesures correctives appropriées.

La LIRP prévoit les mesures transitoires nécessaires pour assurer la continuité du fonctionnement des IRP :

- les personnes qui, avant l'entrée en vigueur de la LIRP telle que modifiée par la loi du 11 janvier 2019, avaient déjà été nommées par une IRP comme actuaire désigné, compliance officer ou auditeur interne, sont réputées de plein droit être les personnes responsables, respectivement, de la *fonction actuarielle*, de la *fonction de compliance* ou de la *fonction d'audit interne* jusqu'à la date du renouvellement de leur nomination ou de la nomination d'un autre responsable de la fonction concernée, et ce jusqu'au **31 décembre 2020** au plus tard<sup>14</sup> ;  
toute personne nommée avant le 13 janvier 2019 comme actuaire désigné devra encore établir, en 2019, un rapport portant sur l'exercice 2018, selon les modalités qui s'appliquaient avant la transposition de la directive IORP II ;
- les IRP ont jusqu'au **31 décembre 2019** pour mettre en place la *fonction de gestion des risques* et désigner le responsable de cette fonction<sup>15</sup>.

La nomination du responsable d'une fonction clé doit être préalablement soumise à la FSMA. Sauf dans le cas du renouvellement d'une nomination, cette nomination nécessite désormais aussi l'approbation préalable de la FSMA (pour plus de précisions, voir le point 2.3.2. concernant l'examen *fit & proper*).

## **2.3. HONORABILITE PROFESSIONNELLE ET EXPERTISE ADEQUATE (ART. 77 DE LA LIRP)**

### **2.3.1. Exigences**

Les exigences en matière d'honorabilité professionnelle et d'expertise adéquate (*fit & proper*) ne sont pas modifiées en soi. Auparavant, de telles règles figuraient déjà dans la LIRP<sup>16</sup> pour les membres des organes opérationnels<sup>17</sup>. L'élément nouveau est que la LIRP prévoit désormais explicitement que ces

---

<sup>13</sup> Art. 77/2, § 4, de la LIRP.

<sup>14</sup> L'IRP doit communiquer les informations nécessaires à la FSMA dans un délai raisonnable avant la nomination et au plus tard le 30 septembre 2020 (art. 162, § 2, alinéas 1<sup>er</sup> et 3, de la LIRP).

<sup>15</sup> L'IRP doit communiquer les informations nécessaires à la FSMA dans un délai raisonnable avant la nomination et au plus tard le 30 septembre 2019 (art. 162, § 2, alinéas 2 et 3, de la LIRP).

<sup>16</sup> Elles étaient contenues dans les articles 24 et 25 de la LIRP, qui ont été abrogés par la loi du 11 janvier 2019.

<sup>17</sup> Le conseil d'administration et les autres organes opérationnels (c'est-à-dire les organes dotés d'un pouvoir de décision). Les organes ayant une compétence purement consultative ne sont pas soumis au test spécifique *fit & proper*.

exigences légales s'appliquent aussi aux personnes qui exercent une fonction clé et aux personnes ou entités auxquelles une fonction clé est sous-traitée<sup>18</sup>.

L'honorabilité professionnelle signifie que la personne concernée est honnête et intègre et qu'elle jouit d'une bonne réputation. Cette honorabilité exige d'elle une éthique professionnelle irréprochable, qui garantit le respect par l'IRP des obligations et interdictions visées dans la loi, ainsi que des règles de conduite qui lui sont applicables. L'exigence d'honorabilité professionnelle n'est pas une condition purement formelle qui peut être ramenée à l'absence de toute condamnation pénale. Cette exigence est appréciée sur une base individuelle.

L'exigence d'expertise adéquate couvre les qualifications, les connaissances et l'expérience professionnelles nécessaires pour assurer une gestion saine et prudente de l'IRP :

- pour les membres des organes opérationnels, ces aspects sont évalués tant sous l'angle individuel que sous l'angle collectif sur la base des caractéristiques de l'IRP (nature, complexité, profil de risque des activités, ...), du contenu de leur mission et de la répartition des tâches au sein de l'organe opérationnel, de l'expertise collective des membres de l'organe concerné et de la mesure dans laquelle il est fait appel à des conseillers disposant de l'expertise nécessaire ;
- pour les responsables d'une fonction clé, l'exigence d'expertise adéquate est évaluée sur une base individuelle, étant entendu que cette évaluation est opérée en tenant compte de la mesure dans laquelle la personne en question fait appel à d'autres personnes pour des avis ou pour l'exercice d'activités de contrôle déterminées.

Si une même personne est responsable de plusieurs fonctions clés, elle doit disposer de l'expertise nécessaire dans chacun des domaines couverts par les différentes fonctions clés cumulées. Il lui est en outre fortement recommandé de se faire assister par des experts pour des avis ou pour l'exercice d'activités de contrôle déterminées dans les domaines où elle dispose d'une expertise moins approfondie.

Le cas échéant (par exemple, lors du cumul de différentes fonctions clés), l'analyse de l'exigence d'expertise adéquate ne se limite pas à l'expertise personnelle du responsable de la ou des fonctions clés visées, mais comprend également une appréciation de la solidité d'encadrement de la fonction. Dans ce contexte, il est tenu compte de la taille, de la nature, de l'ampleur et de la complexité des activités de l'IRP.

### **2.3.2. Contrôle – Notification et approbation préalables**

Les membres des organes opérationnels et les responsables des fonctions clés doivent en permanence disposer de l'honorabilité professionnelle nécessaire et de l'expertise adéquate à l'exercice de leur fonction. Le caractère permanent de ces exigences "*fit & proper*" a des implications au niveau de la responsabilité tant de la personne concernée que de l'IRP et de l'autorité de contrôle.

Dans ce cadre, il est important de souligner que c'est l'IRP elle-même qui doit, en premier lieu, s'assurer que les membres de ses organes opérationnels et les responsables de ses fonctions clés satisfont (continuent à satisfaire) en permanence à ces conditions.

La nomination et le renouvellement de la nomination d'un membre d'un organe opérationnel et du responsable d'une fonction clé sont soumis à un contrôle systématique de la FSMA. Ce contrôle n'est pas opéré pour les membres des organes consultatifs de l'IRP.

---

<sup>18</sup> Art. 77, § 1<sup>er</sup>, alinéa 1<sup>er</sup>, de la LIRP.

Ce contrôle systématisé comporte plusieurs volets<sup>19</sup> :

- l'IRP doit, préalablement à chaque nomination et renouvellement de nomination, communiquer à la FSMA tous les documents et informations nécessaires pour procéder à son évaluation.

A cet effet, l'IRP fournit par exemple des informations sur les conseillers auxquels il est fait appel (nom et matières). Pour les responsables des fonctions clés, l'IRP explique le cas échéant l'encadrement de la fonction.

En attendant une circulaire spécifique, l'IRP peut faire usage des formulaires qui sont disponibles sur le site web de la FSMA (<https://www.fsma.be/fr/institution-de-retraite-professionnelle-irp>) ;

- les propositions de nomination de membres d'organes opérationnels et de responsables de fonctions clés requièrent désormais l'approbation préalable de la FSMA. La nomination concernée ne peut donc intervenir aussi longtemps que la FSMA n'a pas donné son approbation.

Cette approbation préalable n'est pas requise pour un renouvellement de nomination. Dans ce dernier cas, la communication préalable de documents et d'informations suffit. Un changement de fonction (nomination au sein d'un autre organe) est toutefois considéré comme une nouvelle nomination ;

- l'IRP et la personne concernée doivent en outre communiquer sans délai à la FSMA tout nouveau fait ou nouvel élément susceptible de faire douter de l'honorabilité professionnelle ou de l'expertise adéquate des membres des organes opérationnels ou des personnes responsables d'une fonction clé ;
- la FSMA doit par ailleurs être informée sans délai de la révocation, du licenciement ou de la démission des personnes susvisées.

Pour assurer la continuité du fonctionnement des IRP, la loi prévoit, dans le cadre de la transposition de la directive IORP II, ce qui suit :

- pour les membres des organes opérationnels, il n'y a pas de dispositions transitoires particulières. Cela signifie qu'ils peuvent achever leur mandat sans adresser de notification spéciale à la FSMA. Pour (le renouvellement de) leur nomination, la procédure suivante est d'application :
  - o nouveau membre ou changement de fonction : une notification préalable à la FSMA et l'approbation préalable de cette dernière sont nécessaires. La nomination ne peut intervenir qu'après l'approbation par la FSMA de la proposition de nomination ;
  - o renouvellement de nomination : une notification préalable à la FSMA, accompagnée des documents nécessaires, suffit. Dans ce cas, l'approbation préalable de la FSMA n'est pas requise, mais la FSMA peut néanmoins intervenir s'il s'avère que la personne concernée ne répond plus aux exigences "*fit & proper*".

La loi ne fixe pas le délai dans lequel l'IRP doit effectuer les notifications nécessaires, ni celui dans lequel la FSMA doit prendre sa décision. Ce dernier délai peut en effet varier selon la complexité du dossier présenté. Il est toutefois évident que la décision de la FSMA devra être prise dans un délai raisonnable après la réception du dossier complet, en tenant compte du principe de bonne administration. Il est dès lors demandé de fournir à temps les informations requises ;

---

<sup>19</sup> Art. 77, §§ 2 et 3, de la LIRP.

- pour les responsables de fonctions clés, la LIRP prévoit des dispositions transitoires particulières<sup>20</sup> :
  - o fonction de gestion des risques : les IRP désignent un responsable de la fonction de gestion des risques pour le **31 décembre 2019** au plus tard<sup>21</sup>. Etant donné qu'il s'agit d'une nouvelle fonction, toutes les propositions de nomination doivent être soumises à l'approbation préalable de la FSMA ;
  - o autres fonctions clés : les personnes qui, avant le 13 janvier 2019, avaient déjà été nommées par une IRP comme actuaire désigné, compliance officer ou auditeur interne, sont réputées de plein droit être les personnes responsables, respectivement, de la fonction actuarielle, de la fonction de compliance ou de la fonction d'audit interne jusqu'à la date du renouvellement de leur nomination ou de la nomination d'un autre responsable de la fonction concernée, et ce jusqu'au **31 décembre 2020** au plus tard<sup>22</sup>.

Pour (le renouvellement de) leur nomination, la procédure est la suivante :

- nouveau responsable d'une fonction clé ou modification d'une fonction clé (par exemple, cumul de plusieurs fonctions clés) : une notification préalable à la FSMA et l'approbation préalable de cette dernière sont nécessaires. La nomination ne peut intervenir qu'après l'approbation par la FSMA de la proposition de nomination ;
- renouvellement de nomination : une notification préalable à la FSMA, accompagnée des documents nécessaires, suffit. Dans ce cas, l'approbation préalable de la FSMA n'est pas requise, mais la FSMA peut néanmoins intervenir s'il s'avère que la personne concernée ne répond plus aux exigences "*fit & proper*" applicables à la ou aux fonctions concernées.

Les IRP transmettent la proposition de (renouvellement de) nomination d'un responsable d'une fonction clé et les documents nécessaires à la FSMA au moins **trois mois** avant la nomination effective de la personne concernée<sup>23</sup>.

#### **2.4. GESTION DES RISQUES ET EVALUATION INTERNE DES RISQUES (ORA) (ART. 76/1, § 2, ET 95/1 DE LA LIRP)**

Les IRP sont dorénavant tenues de procéder tous les trois ans, ou plus tôt en cas de changement(s) significatif(s), à une évaluation interne des risques (ci-après "ORA").

A cet effet, les IRP doivent, dans le cadre de la politique de gestion des risques<sup>24</sup>, élaborer au plus tard pour le **31 décembre 2020** la politique relative à l'exécution de l'ORA et concernant la manière dont l'ORA est intégrée dans les procédures de prise de décision de l'IRP. L'élaboration d'une politique ORA effective et pertinente nécessite un exercice de réflexion très important auquel les IRP doivent consacrer suffisamment de temps.

En ce qui concerne l'exercice ORA et le rapport ORA en soi, la FSMA conseille de les faire coïncider, dans la mesure du possible, avec la prochaine révision de la SIP afin d'enclencher ainsi un cycle cohérent pour la révision des documents clés de l'IRP. Le premier rapport ORA doit toutefois être transmis à la FSMA avant le **13 janvier 2022**.

---

<sup>20</sup> Art. 162, § 2, de la LIRP.

<sup>21</sup> Art. 162, § 2, alinéa 2, de la LIRP.

<sup>22</sup> Art. 162, § 2, alinéa 1<sup>er</sup>, de la LIRP.

<sup>23</sup> Art. 162, § 2, alinéa 3, de la LIRP.

<sup>24</sup> Art. 76/1, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4, 5<sup>o</sup>, a) *juncto* art. 162/1, § 1<sup>er</sup>, de la LIRP.



## 2.5. SOUS-TRAITANCE (ART. 78 DE LA LIRP)

Les IRP doivent informer la FSMA en temps utile de toute sous-traitance d'une fonction, d'une activité ou d'une tâche opérationnelle<sup>25</sup>.

Toutefois, lorsqu'il s'agit de sous-traiter des fonctions clés ou des tâches importantes ou critiques, l'IRP doit dorénavant informer la FSMA avant que la convention de sous-traitance ne prenne cours.

Pour apprécier si une fonction, activité ou tâche est importante ou critique, il convient de vérifier si elle revêt une importance essentielle pour la conduite des affaires de l'IRP. Une fonction, activité ou tâche doit être considérée comme importante ou critique si l'IRP, sans cette fonction, cette activité ou cette tâche, ne serait pas en mesure d'effectuer la gestion de régimes de retraite. Il s'agit en tout cas d'activités telles que l'administration des pensions, la gestion des actifs, la gestion actuarielle, la comptabilité et le reporting.

## 3. ACTIVITÉS ET TRANSFERTS TRANSFRONTALIERS

L'un des principaux objectifs de la directive IORP II est d'éliminer les obstacles juridiques susceptibles d'entraver la gestion transfrontalière des régimes de retraite professionnelle par les IRP, l'ambition finale étant de créer un véritable marché intérieur dans ce domaine. C'est dans ce but que la directive énonce un certain nombre de dispositions modificatives visant principalement :

- une définition du point de rattachement transfrontalier pour les activités et transferts transfrontaliers ;
- une procédure particulière pour la réalisation d'un transfert transfrontalier ;
- la suppression de la possibilité d'établir des règles de placement spécifiques pour les actifs qui portent sur une activité transfrontalière ;
- la délimitation des matières de contrôle prudentiel ;
- la portée de l'exigence de couverture intégrale.

La plus importante de ces adaptations est l'instauration d'une procédure distincte pour tout transfert transfrontalier, qu'il donne lieu ou non à une activité transfrontalière.

La législation applicable à une activité transfrontalière n'est pas modifiée.

L'entrée en vigueur de la directive IORP II a également été l'occasion de revoir le Protocole de Budapest qui contient un certain nombre d'accords de coopération entre les autorités compétentes des États membres impliquées dans le contrôle des opérations transfrontalières d'IRP<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Art. 78, § 4, de la LIRP.

<sup>26</sup> Protocol relating to the Collaboration of the Relevant Competent Authorities of the Member States of the European Union in particular in the Application of the Directive 2003/41/EC of the European Parliament and of the Council of 3 June 2003 on the Activities and Supervision of Institutions for Occupational Retirement Provision (IORPs) Operating Cross-Border Activity (CEIOPS-DOC-08-06-Rev1) (Protocole de Budapest). Ce protocole a été remplacé par une décision de l'EIOPA (Decision of the Board of Supervisors on the collaboration of the competent authorities of the Member States of the European Economic Area with regard to the application of Directive (EU) 2016/2341 of the European Parliament and of the Council of 14 December 2016 on the activities and supervision of institutions for occupational retirement provision (IORPs)). Le Protocole de Budapest modifié, tel qu'adapté conformément aux dispositions de la directive IORP II, constitue une annexe de cette décision de l'EIOPA ([https://eiopa.europa.eu/Publications/Protocols/EIOPA-BoS-18-321\\_ANNEX\\_Decision\\_IORPII\\_cross-border\\_collaboration.pdf](https://eiopa.europa.eu/Publications/Protocols/EIOPA-BoS-18-321_ANNEX_Decision_IORPII_cross-border_collaboration.pdf)).

La FSMA publiera à bref délai une circulaire<sup>27</sup> expliquant les différentes procédures de notification et d'autorisation et mettant à la disposition des IRP des formulaires standardisés à compléter pour composer leur dossier. Ces procédures et formulaires concernent :

- (1) la notification d'une activité transfrontalière exercée par une IRP belge ;
- (2) la demande d'autorisation d'un transfert transfrontalier vers une IRP destinataire belge et donnant lieu à une activité transfrontalière ;
- (3) la demande d'autorisation d'un transfert transfrontalier vers une IRP destinataire belge et ne donnant pas lieu à une activité transfrontalière ;
- (4) l'accord pour un transfert transfrontalier émanant d'une IRP belge ;
- (5) la notification d'une activité exercée par une IRP belge dans un État non membre de l'EEE.

**Les procédures adaptées/nouvelles s'appliquent aux opérations transfrontalières ou aux opérations effectuées dans un État non membre de l'EEE qui sont notifiées à la FSMA à partir du 13 janvier 2019.**

#### **4. ASPECTS DIVERS**

##### **4.1. COMMUNICATION DE MODIFICATIONS SIGNIFICATIVES (ART. 54 DE LA LIRP)**

Comme tel était déjà le cas précédemment pour les activités transfrontalières, une IRP doit désormais notifier préalablement à la FSMA son intention d'apporter une modification significative à ses activités ou à son fonctionnement. Elle doit joindre à cette notification les renseignements et documents du dossier d'agrément, tels qu'adaptés en fonction de la nouvelle activité ou de l'activité modifiée.

Il est question de modifications substantielles dans le cas, par exemple, de l'adhésion ou du départ d'une entreprise d'affiliation, de la gestion d'un nouveau régime de retraite ou d'un nouveau type de régime de retraite, d'un changement important de la nature du ou des régimes de retraite gérés, du transfert d'obligations de pension, ... Soulignons qu'il s'agit ici uniquement de modifications qui pourraient avoir un impact significatif sur les activités, la situation financière ou l'organisation de l'IRP.

Cette notification ne signifie pas que la FSMA doit approuver ces modifications avant leur prise de cours. Elle ne les soumettra donc pas dans chaque cas à un examen immédiat comme lorsqu'elle est amenée à traiter une demande d'agrément.

##### **4.2. IRP MULTI-EMPLOYEURS SANS LIEN (ART. 20/1 DE LA LIRP)**

Les IRP multi-employeurs sans lien sont des IRP généralement créées sur l'initiative de prestataires de services spécialisés. Elles gèrent des régimes de retraite pour différentes entreprises d'affiliation qui ne font pas partie du même groupe d'entreprises. La direction effective de ces IRP est la plupart du temps aux mains du prestataire de services à l'origine de l'initiative.

L'article 20/1 de la LIRP énonce un certain nombre de règles particulières pour cette catégorie d'IRP. Ces règles visent à renforcer l'implication des entreprises d'affiliation et à éviter que certaines d'entre elles ne soient empêchées de participer au processus de décision sur des matières qui auront *de facto* des répercussions sur elles en tant qu'entreprises d'affiliation. Les statuts ne peuvent limiter ces droits.

---

<sup>27</sup> Circulaire remplaçant la Circulaire CBFA\_2010\_03 du 12 janvier 2010.

Les IRP concernées disposent d'un délai allant jusqu'au **31 décembre 2019** pour se conformer aux nouvelles règles<sup>28</sup>.

#### **4.3. PLACEMENTS – INVENTAIRE PERMANENT (ART. 90 ET SUIV. ET ART. 93 DE LA LIRP)**

Les dispositions du titre II, chapitre V, section VI, de la LIRP concernant les placements des IRP s'appliquent désormais à tous les actifs et non plus seulement aux valeurs représentatives et ce, conformément aux directives européennes. Les IRP qui éprouveraient des difficultés à appliquer ces dispositions à tous leurs actifs à partir du **13 janvier 2019** sont invitées à prendre contact avec la FSMA.

Dorénavant, les IRP doivent également mentionner tous les actifs dans l'inventaire permanent (par patrimoine distinct). Les valeurs représentatives doivent y être identifiées séparément<sup>29</sup>.

Les IRP doivent, en outre, désormais indiquer dans la SIP la manière dont elles tiennent compte dans leur politique de placement des facteurs environnementaux, sociaux et de gouvernance<sup>30</sup>.

La FSMA recommande, le cas échéant, de mettre la SIP en conformité avec les dispositions modifiées de la LIRP lors de sa prochaine révision. En vertu des dispositions transitoires<sup>31</sup>, cette mise en conformité doit toutefois être opérée pour le **31 décembre 2020** au plus tard.

#### **4.4. TRANSFERTS (ART. 133 DE LA LIRP)**

Dorénavant, les transferts d'obligations de pension vers une autre IRP ou vers une entreprise d'assurances doivent être préalablement notifiés à la FSMA.

Il convient également de tenir compte de certaines règles de majorité pour l'approbation d'un transfert par les affiliés et bénéficiaires concernés.

Voir le point 3 pour d'autres précisions sur les transferts transfrontaliers.

#### **4.5. ADAPTATION FORMELLE DE DOCUMENTS (ART. 162/1, § 1<sup>ER</sup>, DE LA LIRP)**

Les IRP ont jusqu'au **31 décembre 2020** pour établir et adapter leurs documents afin de les mettre en conformité avec les nouvelles règles<sup>32</sup>. Il s'agit ici des documents clés tels que les statuts<sup>33</sup>, la convention de gestion<sup>34</sup>, la SIP<sup>35</sup>, le plan de financement<sup>36</sup> et les diverses politiques en matière de gouvernance<sup>37</sup>.

---

<sup>28</sup> Art. 162/1, § 2, de la LIRP.

<sup>29</sup> Art. 93 de la LIRP.

<sup>30</sup> Art. 95, alinéa 2, de la LIRP.

<sup>31</sup> Art. 162/1, § 1<sup>er</sup>, de la LIRP.

<sup>32</sup> Art. 95 de la LIRP.

<sup>33</sup> Etant entendu que les IRP qui gèrent des régimes de retraite pour des entreprises ne faisant pas partie du même groupe d'entreprises (IRP multi-employeurs sans liens) doivent déjà adapter leurs statuts pour le 31 décembre 2019 selon les règles particulières énoncées à l'article 20/1 de la LIRP (voir le point 4.2. de la présente communication).

<sup>34</sup> Art. 79 de la LIRP.

<sup>35</sup> Art. 95 de la LIRP.

<sup>36</sup> Art. 86 de la LIRP.

<sup>37</sup> Art. 76/1, § 1<sup>er</sup>, alinéa 4, 5° et 6°, de la LIRP.

#### 4.6. eCORPORATE

En attendant une révision de la circulaire sur le reporting, qui inclura également le manuel d'utilisation de la plateforme eCorporate, les IRP peuvent utiliser les rubriques existantes d'eCorporate (par exemple, nomination des membres d'organes opérationnels, ...) et, pour ce qui est des nouveaux documents, recourir aux nouvelles rubriques d'eCorporate citées ci-dessous. S'il n'existe pas encore de formulaire spécifique, l'information requise peut être téléchargée sous une autre forme :

Rubrique	Document
III.A.13.	Communication de modifications significatives
III.B. [...]	Activités transfrontalières et activités dans un État non membre de l'EEE
III.C [...]	Transferts transfrontaliers, donnant lieu ou non à une activité transfrontalière
III.D.1.	Transferts autres que transfrontaliers
IV.B.17.	Politique de gestion des risques
IV.B.18.	Politique de rémunération
IV.B.19.	Notification de sous-traitance
V.7.	Nomination du responsable de la fonction de gestion des risques

#### 5. TABLEAU SYNOPTIQUE DES MESURES TRANSITOIRES

Date	Thème
À partir du 13 janvier 2019	<ul style="list-style-type: none"> <li>– Entrée en vigueur de la loi du 11 janvier 2019</li> <li>– Examen <i>fit &amp; proper</i> lors de chaque nomination et de chaque renouvellement de nomination de membres d'organes opérationnels</li> <li>– Communication à la FSMA de la sous-traitance de fonctions clés et de tâches et activités importantes ou critiques avant la prise de cours de la convention</li> <li>– Notification d'une nouvelle activité transfrontalière et d'un transfert transfrontalier selon les nouvelles procédures</li> <li>– Communication préalable de transferts d'obligations de pension</li> <li>– Application des règles de placement à tous les actifs et mention de tous les actifs dans l'inventaire permanent</li> </ul>

Pour le 31 décembre 2019 au plus tard	<ul style="list-style-type: none"><li>– Nomination d'un responsable pour la fonction de gestion des risques</li><li>– Adaptation selon les règles relatives aux IRP multi-employeurs sans liens</li></ul>
Pour le 31 décembre 2020 au plus tard	<ul style="list-style-type: none"><li>– Nomination des responsables des fonctions clés, sauf pour la fonction de gestion des risques</li><li>– Adaptation formelle des documents clés et des documents de gouvernance</li></ul>
Pour le 13 janvier 2022 au plus tard	<ul style="list-style-type: none"><li>– Réalisation du premier exercice ORA et transmission du rapport ORA à la FSMA</li></ul>

Le Président,

Jean-Paul SERVAIS