

Projet de loi

concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2009.

Avis complémentaire du Conseil d'Etat

(25 novembre 2008)

Par dépêche du 7 novembre 2008, le Premier Ministre, Ministre d'Etat, a saisi le Conseil d'Etat à la demande du ministre du Trésor et du Budget d'un amendement au projet de loi concernant le budget des recettes et des dépenses de l'Etat pour l'exercice 2009. Le texte de l'amendement était accompagné d'un commentaire. L'amendement complète le projet de loi budgétaire par des dispositions ayant pour objet de réagir contre les effets de l'actuelle crise financière.

En se référant à l'article 19(2) de la loi du 12 juillet 1996 portant réforme du Conseil d'Etat, le Président de la Chambre des députés a encore saisi le Conseil d'Etat, en date du 19 novembre 2008, à la demande de la Commission des finances et du budget, de certains redressements apportés à la loi budgétaire.

*

Une première mesure vise à valider l'autorisation accordée au Gouvernement par le règlement grand-ducal du 10 octobre 2008 d'octroyer une garantie financière au groupe bancaire Dexia.

Le Conseil d'Etat n'entend pas se prononcer sur le fond de la réglementation qui s'inscrit dans le cadre des mesures prises par le Gouvernement afin de contribuer au rétablissement d'établissements de crédit d'une importance systémique en leur octroyant des prêts permettant une recapitalisation. Toutefois, le Conseil d'Etat est amené à faire certaines observations concernant le support juridique des mesures entreprises.

Le règlement grand-ducal du 10 octobre 2008 autorisant le Gouvernement à octroyer une garantie financière au groupe bancaire Dexia constitue la première application de l'article 32(4) nouveau de la Constitution, qui dit en l'occurrence:

« (4) Toutefois, en cas de crise internationale, le Grand-Duc peut, s'il y a urgence, prendre en toute matière des règlements, même dérogoires à des dispositions légales existantes. La durée de validité de ces règlements est limitée à trois mois. »

Compte tenu du contexte de crise et d'urgence indéniables – que les auteurs auraient pu documenter au préambule par un considérant approprié¹ – le règlement grand-ducal du 10 octobre 2008 constitue une

¹ Voir « Le Conseil d'Etat, gardien de la Constitution et des Droits et Libertés fondamentaux » (2006), page 145

application correcte de l'article 32(4) de la Constitution. Toutefois, la prorogation au-delà de trois mois d'une mesure réglementaire prise en application de cet article pose problème. En effet, le pouvoir exorbitant conféré au Grand-Duc, dérogeant aux compétences dévolues exclusivement au législateur dans les matières réservées à la loi formelle et dérogeant aux lois existantes, ne doit s'appliquer que dans des situations exceptionnelles requérant une intervention des pouvoirs publics avec une urgence telle que le processus législatif ne pourrait aboutir dans un délai adapté à la situation. La limitation de la durée d'application, prévue par le Constituant, doit permettre au législateur d'assumer à nouveau pleinement ses compétences.

Le pouvoir législatif s'exprime par des lois. Au risque d'aboutir à une confusion des normes juridiques, le rôle du législateur ne saurait se limiter à une simple prorogation d'une mesure réglementaire.

Pour les raisons d'ordre constitutionnel, mais également pour des raisons de sécurité juridique, le Conseil d'Etat doit s'opposer formellement à l'approche choisie par les auteurs de l'amendement. Le dispositif applicable doit figurer intégralement dans la loi formelle. Le Conseil d'Etat propose dès lors de reprendre intégralement le dispositif, tel qu'il est prévu au règlement grand-ducal du 10 octobre 2008 dans la loi budgétaire.

Toutefois, à son avis, il n'y a pas lieu de reprendre le paragraphe 5. Alors que la garantie, accordée conjointement avec la France et la Belgique, n'a pas de caractère solidaire ou « *in solidum* », la disposition sous revue n'a pas de caractère normatif.

Compte tenu de ces développements, le Conseil d'Etat propose le libellé suivant à l'endroit du paragraphe 1^{er} de l'article XY:

« (1) Le Gouvernement est autorisé à garantir, pour le compte de l'Etat, l'intégralité des financements levés par le groupe bancaire Dexia auprès d'établissements de crédit et de déposants institutionnels ainsi que les obligations et les titres de créance émis par le groupe bancaire Dexia à destination d'investisseurs institutionnels.

La garantie précitée s'applique aux financements levés ainsi qu'aux obligations ou titres émis par le groupe bancaire Dexia depuis le 9 octobre 2008 jusqu'au 31 octobre 2009, à condition qu'ils arrivent à échéance avant le 31 octobre 2011.

La garantie précitée est plafonnée à 4,5 milliards d'euros, correspondant à 3 pour cent du montant de l'ensemble des financements levés par le groupe bancaire Dexia avant le 9 octobre 2008 et arrivant à échéance avant le 31 octobre 2009.

En contrepartie de l'octroi de la garantie précitée, l'Etat percevra une rémunération reflétant l'avantage que la garantie confère au groupe bancaire Dexia sur base de conditions de marché normales.

Le groupe bancaire Dexia au sens des présentes dispositions comporte les sociétés Dexia S.A. de droit belge, Dexia Banque Internationale à Luxembourg S.A., Dexia Banque Belgique S.A. et Dexia Crédit Local de France S.A. ainsi que leurs véhicules d'émission. »

*

En deuxième lieu, l'amendement porte la garantie des dépôts de 20.000 à 100.000 euros à partir du 1^{er} janvier 2009. Le Gouvernement motive cette proposition en notant que le montant de 20.000 euros a été fixé par la directive 1994/19/CEE et qu'il ne correspondrait plus à la réalité d'aujourd'hui. Il observe également que la Commission européenne a déposé le 15 octobre 2008 une proposition de directive visant à fixer le minimum à 50.000 euros à partir du 1^{er} janvier 2009 et à porter ce seuil à 100.000 euros le 1^{er} janvier 2010.

Le Conseil d'Etat comprend que l'augmentation du seuil répond à un besoin du marché, et il ne voudrait pas s'y opposer. Il observe que la crise financière confronte tous les Etats membres au défi d'organiser un relèvement de la garantie à brève échéance. Certains Etats membres de l'Union européenne ont d'ores et déjà introduit un tel relèvement et couvrent les dépôts bancaires d'une garantie de l'Etat dont la formule et la portée varient suivant les Etats.

Actuellement, la garantie des dépôts est organisée au Luxembourg par l'Association pour la garantie des dépôts (« AGDL »), une association sans but lucratif regroupant 248 établissements financiers. L'AGDL opère dans le cadre défini par la partie IV*bis* de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. L'AGDL est reconnue comme système de garantie de dépôts par la Commission européenne conformément à la directive amendée 94/19/CE. Conformément à l'article 8 de ses statuts, l'AGDL rembourse au déposant le montant de ses dépôts à concurrence d'un maximum fixé à 20.000 euros.

En portant le seuil garanti de 20.000 à 100.000 euros, l'amendement engage donc indirectement l'AGDL à adapter ses statuts de façon correspondante, vu que la garantie instituée par la loi est en fait organisée et gérée par une association de droit privé. Dans l'hypothèse où l'AGDL n'adapterait pas ses statuts dans le sens requis avant le 31 décembre 2008, la modification proposée par l'amendement ne serait pas opérationnelle au 1^{er} janvier 2009. Le Conseil d'Etat s'interroge sur les conséquences d'une telle situation.

Dans l'hypothèse où l'AGDL adapte ses statuts et est donc juridiquement en mesure de prendre en charge une garantie des dépôts jusqu'à concurrence de 100.000 euros avec effet au 1^{er} janvier 2009, le Conseil d'Etat s'interroge sur la faisabilité financière d'un tel relèvement du plafond. L'AGDL ne constitue pas de fonds de garantie ou de réserves et n'opère pas de système de capitalisation. Dans l'hypothèse où la garantie de l'AGDL serait appelée à jouer par suite de la défaillance d'un membre de l'association sans but lucratif, l'AGDL finance son intervention financière par une contribution de chaque associé à l'AGDL. Pour éviter un risque systémique, l'AGDL a limité le montant de la contribution de chaque associé à maximum 5% de ses fonds propres par année de calendrier. Le Conseil d'Etat suppose que le Gouvernement ou l'AGDL ont procédé à des simulations pour déterminer l'impact du relèvement du plafond sur le modèle et pour confirmer que ce modèle est suffisamment robuste pour supporter le relèvement du plafond.

*

Les redressements faisant l'objet de la saisine par le Président de la Chambre des députés du 19 novembre 2008 ont été opérés à la suite de l'opposition formelle formulée par le Conseil d'Etat à l'endroit de l'article 23 du projet en ce qui concerne l'imputation du boni pour enfants au budget pour ordre. Dans son avis du 11 novembre 2008, le Conseil d'Etat avait d'ores et déjà marqué son accord aux adaptations qui pourraient s'imposer par suite de la suppression de l'article 23.

Toutefois, la Commission des finances et du budget ne s'est pas limitée à opérer les redressements à l'endroit de la loi budgétaire pour l'exercice 2009, mais propose de modifier également la loi budgétaire pour l'exercice 2008. Dès lors, on est en présence d'amendements requérant l'avis du Conseil d'Etat.

Le Conseil d'Etat n'a pas d'objection à formuler à l'endroit des propositions de la Commission des finances et du budget. Cependant, il est à se demander pourquoi cette Commission n'a pas donné de suites aux observations allant dans le même sens, formulées par le Conseil d'Etat dans son avis du 13 novembre 2007, lorsqu'elle examinait la loi budgétaire pour l'exercice 2008.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 25 novembre 2008.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Alain Meyer