Projet de loi

portant:

- **transposition de la directive 2013/36/UE du Parlement européen et du Conseil du 26 juin 2013;**
- **transposition des articles 2 et 3 de la directive 2011/89/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2011;**
- **transposition de l'article 6, paragraphe 6 de la directive 2011/61/UE du Parlement européen et du Conseil du 8 juin 2011;**
- **modification de:**
 1. **la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier;**
 2. **la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier;**
 3. **la loi du 12 juillet 2013 relative aux gestionnaires de fonds d'investissement alternatifs.**

Avis complémentaire du Conseil d'État

(19 mai 2015)

Par dépêche du 23 mars 2015, le président de la Chambre des députés a soumis à l'avis du Conseil d'État une série d'amendements au projet de loi sous rubrique, adoptés par la Commission des finances et du budget. Au texte des amendements ont été joints une motivation ainsi qu'un texte coordonné du projet de loi.

Amendements 1 et 2

Sans observation.

Amendement 3

Le Conseil d'État note que l'agrément peut être retiré, sauf dans les circonstances visées aux paragraphes 4 et 4bis de l'article 11 de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier. L'amendement sous examen n'appelle pas d'observation.

Amendement 4

Le texte de l'amendement sous avis n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État. Les auteurs indiquent cependant dans la motivation de l'amendement que « [s]uite à l'entrée en vigueur de la loi, la CSSF émettra un règlement qui contiendra les dispositions en question ». Le Conseil d'État relève qu'une telle lecture de cette disposition risque de se heurter, en l'absence d'une base légale suffisamment précise, à la jurisprudence de la Cour constitutionnelle. En effet, dans sa série d'arrêts du 19 mars 2013, la Cour a précisé que « par des lois spécifiques, le législateur peut habiliter le Grand-Duc ainsi que, conformément aux articles 11, paragraphe 6, alinéa 2, de

la Constitution, les organes professionnels y visés et, conformément à l'article 108bis de la Constitution, les établissements publics, à prendre des règlements d'exécution dans des matières déterminées »¹.

Amendement 5

Sans observation.

Amendement 6

Au point 2°, les mots « en fin de paragraphe » peuvent être supprimés pour être superflus.

Amendement 7

La référence à l'entrée en vigueur de la loi en projet qui figure à l'article 38-2, paragraphe 2, de la loi précitée du 5 avril 1993 ne facilite pas la lecture de ce paragraphe, comme la commission parlementaire le concède elle-même. Le Conseil d'État estime qu'il n'est pas nécessaire de renvoyer dans un article particulier d'une loi à l'entrée en vigueur de celle-ci. Le paragraphe 2 entrera de toute évidence en vigueur avec les autres modifications contenues dans le projet de loi sous examen.

Le Conseil d'État constate que, dans le texte coordonné joint aux amendements, l'article 38-3, paragraphes 2 et 3, de la loi précitée du 5 avril 1993 (article 19, 4° de la loi en projet) est modifié quant à la date d'entrée en vigueur pour faire référence à l'entrée en vigueur de la loi en projet, alors qu'aucun amendement formel n'y fait référence. Au paragraphe 1^{er} de cet article 38-3, le Conseil d'État demande la suppression de la mention « À partir du 1^{er} janvier 2015 » pour être superfétatoire. Le paragraphe commence dès lors par « Les établissements CRR ... ». Le paragraphe 2 de cet article 38-3 est à supprimer dans son intégralité pour être superfétatoire. Au paragraphe 3 du même article, la référence à l'entrée en vigueur est également à supprimer pour les raisons avancées à l'endroit de l'article 38-2, paragraphe 2.

L'amendement apporté au paragraphe 3 de l'article 38-2 tient compte de l'opposition formelle contenue dans l'avis du Conseil d'État du 21 octobre 2014. Le Conseil d'État tient cependant à relever le critère imprécis du « nombre important de filiales établies dans d'autres pays » au point e). Comme il ne s'agit pas du texte de la directive 2013/36/UE à transposer, qui ne fait référence qu'à la taille du groupe, le Conseil d'État aurait souhaité avoir des précisions sur ce critère trop vague.

Amendement 8

Le Conseil d'État doit encore constater qu'un amendement apporté au dernier alinéa de l'article 38-6 de la loi précitée du 5 avril 1993, qui a trait à la date d'entrée en vigueur de la loi en projet, n'a pas été formellement relevé. Il demande de supprimer la référence à l'entrée en vigueur de la loi et de remplacer *in fine* les termes « qu'elles soient dues sur la base de contrats conclus avant ou après cette date » par « quelle que soit la date d'entrée en vigueur des contrats sur la base desquels elles sont dues ».

¹ Cour constitutionnelle, arrêts du 19 mars 2013, n^{os} 76/13 à 95/13 (Mém. A n^o 54 du 29 mars 2013, p. 681).

Amendements 9 à 11

Sans observation.

Amendement 12

L'amendement sous rubrique tient compte de l'opposition formelle contenue dans l'avis du Conseil d'État du 21 octobre 2014.

Amendement 13

À l'alinéa 1^{er} ajouté à l'article 46, paragraphe 1^{er}, de la loi précitée du 5 avril 1993, la référence au « Grand-Duché de Luxembourg » doit être remplacée par « Luxembourg », à l'instar de l'amendement 11.

L'amendement apporté au dernier alinéa de l'article 28, point 2°, du projet de loi sous rubrique tient compte de l'opposition formelle contenue dans l'avis précité du 21 octobre 2014.

Amendement 14

Les auteurs de l'amendement sous examen ont repris les suggestions du Conseil d'État, mais ils font référence aux « créanciers chirographaires de l'établissement de crédit des autres États membres », alors que l'article 43, paragraphe 2, de la directive 2013/36/UE mentionne les « créanciers des autres États membres ». Le Conseil d'État demande à ce que la formulation de la directive soit reprise textuellement, les termes « l'établissement de crédit des autres États membres » n'existant pas dans ladite directive.

Les auteurs ont encore précisé que l'interdiction de privilégier les créanciers de l'établissement de crédit de l'État membre d'accueil par rapport aux créanciers des autres États membres ne vaut que pour les créanciers chirographaires et non pour les créanciers privilégiés. Le Conseil d'État n'a pas vu, dans l'article 43 de la directive 2013/36/UE, une disposition permettant une telle distinction. Il s'oppose dès lors formellement à la disposition pour transposition incorrecte de l'article 43 de la directive 2013/36/UE.

D'un point de vue rédactionnel, aux alinéas 2 et 3 de l'article 46, paragraphe 4, de la loi précitée du 5 avril 1993, il convient d'écrire « alinéa 1^{er} » au lieu de « premier alinéa ».

Amendements 15 à 17

Sans observation.

Amendement 18

L'amendement sous rubrique modifie l'article 51-9 de la loi précitée du 5 avril 1993.

Au point 2° relatif à la définition des « autorités compétentes concernées », le point a) fait référence à l'« entreprise mère supérieure d'un secteur », alors que seule l'« entreprise mère » est définie. Au point c), il convient de mettre le terme « bis » en italiques.

À la fin de ce point, une nouvelle définition, les « autorités compétentes intéressées », est mentionnée. Le Conseil d'État aurait préféré que ce terme, qui doit être mis entre parenthèses, fasse l'objet d'une définition à part.

Le point 3° supprime la définition de « compagnie financière holding mixte » pour lui substituer la définition de « comité mixte ». Le Conseil d'État demande à ce que la définition de « compagnie financière holding mixte » soit maintenue, dans la mesure où ce terme continue à être utilisé (par exemple, cf. article 51-13, paragraphe 4bis, ou article 51-17, paragraphes 4 et 6, de la loi précitée du 5 avril 1993).

Au point 4°, traitant de la « concentration des risques », la définition mentionne les « entités réglementées appartenant audit conglomérat ». Conscient que cette formulation est identique à celle existant actuellement dans la loi du 5 avril 1993, le Conseil d'État aurait préféré mentionner les « entités réglementées appartenant à un conglomérat financier ».

Le Conseil d'État note que le point 11° abroge la définition de « filiale », alors que ce terme est également utilisé, par exemple, dans la définition de « groupe ». Il demande à ce que cette définition soit maintenue.

Quant au point 16°, il convient de renvoyer à la « loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ».

Amendement 19

L'amendement sous examen introduit des articles 39 à 51 de la loi en projet en vue de « parachever » la transposition de la directive 2011/89/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 novembre 2011 modifiant les directives 98/78/CE, 2002/87/CE, 2006/48/CE et 2009/138/CE en ce qui concerne la surveillance complémentaire des entités financières des conglomérats financiers.

Au point 4° du nouvel article 39 du projet de loi, il convient d'écrire le terme « bis » en italiques.

Au nouvel article 40, point 1° du projet de loi, le Conseil d'État s'interroge sur les raisons qui ont amené les auteurs de l'amendement à ne pas reprendre les termes de l'article 2, paragraphe 3, point a), second tiret de la directive 2011/89/UE.

Les nouveaux articles 41 à 44 du projet de loi n'appellent pas d'observation.

À l'article 45, point 2°, il convient d'écrire « du paragraphe (4), alinéas 1, 3 et 4 ».

Le nouvel article 46 du projet de loi n'appelle pas d'observation.

À l'article 47, point 1°, il convient de se référer à la « loi modifiée du 17 décembre 2010 concernant les organismes de placement collectif ».

Le nouvel article 48 du projet de loi n'appelle pas d'observation.

À l'article 49, point 1°, le Conseil d'État note la référence à

« l'entreprise mère supérieure » sans qu'une définition de ce terme soit prévue à l'article 51-9 de la loi du 5 avril 1993.

L'article 50 renvoie aux règlements 1093/2010, 1094/2010 et 1095/2010. Le Conseil d'État note qu'il est fait référence à ces règlements pour la première fois à l'article 41, paragraphe 5*bis* de la loi précitée du 5 avril 1993, sans que leurs intitulés complets n'aient été cités. Dès lors, il convient d'insérer les intitulés complets à cet endroit pour ensuite se référer au seul numéro des règlements européens en question. Au paragraphe 2, l'adverbe « respectivement » est à supprimer, même si l'article 2, point 21) de la directive 2011/89/UE y fait référence. S'il devait être maintenu, le Conseil d'État note que l'article 2, point 21) de cette directive comporte une faute grammaticale, alors que l'adverbe « respectivement » doit être utilisé avant les propositions (« respectivement XX ou YY »), l'adverbe correspondant en anglais (« *respectively* ») se plaçant lui à la fin.

Le nouvel article 51 du projet de loi n'appelle pas d'observation.

Amendement 20

D'un point de vue rédactionnel, il convient de remplacer les termes « troisième alinéa » par « alinéa 3 ».

Amendements 21 et 22

Sans observation.

Amendement 23

Le Conseil d'État propose de formuler le début de l'article 59-10, paragraphe 1^{er}, alinéa 2, de la loi précitée du 5 avril 1993 de la manière suivante : « Le comité du risque systémique n'adopte l'avis visé à l'alinéa 1^{er} que s'il identifie ... ».

Amendement 24

Quant à la formulation du paragraphe 1^{er}, le Conseil d'État demande de remplacer « les sanctions administratives contre lesquelles il n'y a plus de possibilité de recours juridictionnel » par « les sanctions administratives qui ont acquis force de chose décidée ou force de chose jugée ».

L'amendement apporté à l'article 63-3, paragraphe 3, de la loi précitée du 5 avril 1993 sous rubrique tient compte de l'opposition formelle contenue dans l'avis précité du 21 octobre 2014.

Amendements 25 à 27

Sans observation.

Ainsi délibéré en séance plénière, le 19 mai 2015.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

La Présidente,

s. Viviane Ecker