CONSEIL D'ÉTAT
==========

N° CE : 60.658
N° dossier parl. : 7839

Projet de loi

portant approbation de l'Accord modifiant le traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles les 27 janvier et 8 février 2021

Avis du Conseil d'État

(29 juin 2021)

Par dépêche du 2 juin 2021, le Premier ministre, ministre d'État, a soumis à l'avis du Conseil d'État le projet de loi sous rubrique, élaboré par le ministre des Finances.

Au texte du projet de loi étaient joints un exposé des motifs, un commentaire des articles, une fiche d'évaluation d'impact, une fiche financière ainsi que le texte de l'Accord modifiant le traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé à Bruxelles les 27 janvier et 8 février 2021, à approuver.

L'avis de la Chambre de commerce, demandé selon la lettre de saisine, n'est pas encore parvenu au Conseil d'État au moment de l'adoption du présent avis.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis a pour objet de soumettre à l'approbation de la Chambre des députés l'Accord modifiant le traité instituant le mécanisme européen de stabilité (« MES »), signé à Bruxelles les 27 janvier et 8 février 2021, ci-après « Accord modifiant le MES ». En application de l'article 136, paragraphe 3, du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne[1], les États membres dont la monnaie est l'euro ont conclu le Traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé le 2 février 2012 à Bruxelles, que l'Accord modifiant le MES complète afin d'opérer un renforcement du rôle et des missions du MES, institution financière internationale à caractère intergouvernemental dont le siège est à Luxembourg.

Les auteurs du projet de loi expliquent dans l'exposé des motifs que la réforme opérée par l'Accord modifiant le MES « a principalement trait à quatre volets, à savoir :
(i) le rôle du MES dans la gestion et la prévention de crises,
(ii) le dispositif de soutien commun au Fonds de résolution unique,
(iii) les instruments d'assistance financière à titre de précaution du MES, et
(iv) les clauses d'action collectives standardisées à intégrer dans les titres d'émission de dette souveraine ».

[1] « Les États membres dont la monnaie est l'euro peuvent instituer un mécanisme de stabilité qui sera activé si cela est indispensable pour préserver la stabilité de la zone euro dans son ensemble. L'octroi, au titre du mécanisme, de toute assistance financière nécessaire, sera subordonné à une stricte conditionnalité. »

Le premier volet aura pour effet de permettre au MES de ne plus être cantonné à son rôle actuel restreint à la mise en œuvre du volet financier des programmes d'assistance financière, par « l'émission de dette sur les marchés financiers destinée à financer les prêts aux États bénéficiaires », mais d'être « directement impliqué dans toutes les étapes nécessaires à l'établissement d'un programme d'assistance financière en cas de crise ».

Le deuxième volet est relatif à l'intégration du MES dans les mécanismes de résolutions bancaires[2] par l'intermédiaire du filet de sécurité commun (*common backstop*) qui viendra financer le Fonds de résolution unique. Il est à ce propos également renvoyé au projet de loi nº 7838 et à l'avis du Conseil d'État de ce jour émis à ce sujet[3].

Le troisième volet permettra au MES de renforcer l'efficacité des « instruments [offerts] « à titre de précaution » destinés à permettre aux pays membres dont la situation économique est saine, mais qui sont à risque de souffrir des difficultés, de garder leur accès aux marchés des capitaux », tout en chargeant le MES d'un rôle plus important dans le « respect de la conditionnalité dont sont assortis les instruments à titre de précaution ».

Le quatrième volet opérera une standardisation juridique plus poussée des titres d'émission de dette nationale d'une maturité supérieure à un an, en imposant que les clauses d'action collectives, qui permettent à une majorité de détenteurs d'une dette souveraine d'imposer à l'ensemble des détenteurs les arrangements pris dans le cadre d'une restructuration, soient assorties d'une clause d'agrégation simple afin « de réduire les difficultés de trouver un accord en présence de créanciers récalcitrants ».

Le Conseil d'État relève que la Chambre des députés a estimé que l'approbation du traité instituant le MES emportait dévolution de souveraineté au titre de l'article 49*bis* de la Constitution, de sorte que la loi du 3 juillet 2012 portant approbation du traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé le 2 février 2012 à Bruxelles, a été votée dans les conditions de l'article 114, alinéa 2, de la Constitution.

Examen des articles

Article 1er

L'article sous examen, qui a pour objet l'approbation de l'Accord modifiant le MES, n'appelle pas d'observation de la part du Conseil d'État.

[2] Mis en place par le règlement (UE) n° 806/2014 du Parlement européen et du Conseil du 15 juillet 2014 établissant des règles et une procédure uniformes pour la résolution des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement dans le cadre d'un mécanisme de résolution unique et d'un Fonds de résolution bancaire unique, et modifiant le règlement (UE) n° 1093/2010 et de la directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil du 15 mai 2014 établissant un cadre pour le redressement et la résolution des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et modifiant la directive 82/891/CEE du Conseil ainsi que les directives 200l/24/CE, 2002/47/CE, 2004/25/CE, 2005/56/CE, 2007/36/CE, 2011/35/UE, 2012/30/UE et 2013/36/UE et les règlements du Parlement européen et du Conseil (UE) n° 1093/2010 et (UE) n° 648/2012.

[3] Projet de loi nº 7838 portant approbation de l'Accord modifiant l'Accord concernant le transfert et la mutualisation des contributions au Fonds de résolution unique signé à Bruxelles les 27 janvier et 8 février 2021 et avis 60.657 du Conseil d'État du 29 juin 2021 à ce sujet.

Article 2

Selon l'article 2, « le MES peut créer des titres de créance soumis au droit luxembourgeois, sans les remettre à un tiers au moment de leur création et sans recevoir de contrepartie. » Le MES pourra conserver ces titres de créance jusqu'à leur transfert à un tiers ou leur annulation.

L'article sous examen vise, selon les auteurs du projet de loi, « à clarifier les modalités de l'émission de titres par le MES sans remise à un tiers et sans contrepartie au moment de leur création » et « à assurer que le MES bénéficie, sous droit luxembourgeois, de la sécurité juridique requise afin d'effectuer des versements en nature dans les délais prévus et quels que soient les montants sollicités ». Pour ce faire, toujours selon les auteurs du projet de loi, la disposition sous avis permettrait « de clarifier les modalités de cette forme d'émission sous le droit luxembourgeois », en assurant que « les titres de créance existent immédiatement au moment de leur émission. »

Le fait de prévoir dans une loi nationale que le MES « peut créer des titres de créance soumis au droit luxembourgeois » est erroné. Cette possibilité découle des dispositions européennes précitées. Pour éviter de donner l'impression que la loi en projet déterminerait les pouvoirs du MES, il y aurait lieu de reformuler le texte comme suit :

> « **Art. 2.** Les titres de créance créés par le mécanisme européen de stabilité qui sont soumis au droit luxembourgeois n'ont pas besoin d'être remis à un tiers au moment de leur création. Ils peuvent être émis sans contrepartie. Les titres et les créances qu'ils représentent existent valablement dès leur création. Tant que le mécanisme européen de stabilité possède un tel titre, tous les droits afférents au titre sont suspendus. La suspension prend fin dès le transfert du titre à un tiers. ».

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 22 votants, le 29 juin 2021.

Le Secrétaire général,	Le Président,
s. Marc Besch	s. Christophe Schiltz