

Projet de loi

relative à l'octroi de la garantie de l'État aux lignes de crédit contractées par le Fonds de garantie des dépôts Luxembourg, et portant modification de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement

Avis du Conseil d'État

(8 mars 2022)

Par dépêche du 5 novembre 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 coordonné par extraits de la loi modifiée par le projet de loi sous avis, à savoir la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement.

L'avis de la Chambre de commerce a été communiqué au Conseil d'État par dépêche du 10 janvier 2022.

Considérations générales

Le projet de loi sous avis a pour objet d'autoriser l'État à accorder la garantie de l'État aux lignes de crédit qui pourraient être contractées par le Fonds de garantie des dépôts Luxembourg (ci-après « FGDL ») sur base des dispositions de l'article 179, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement, et cela pour un montant maximal d'un milliard d'euros.

Le projet de loi sous avis est présenté en réponse à l'opposition formelle que le Conseil d'État avait émise dans un avis daté du 8 décembre 2020 à l'encontre du même dispositif de garantie tel qu'il figurait à l'époque dans le projet de loi n°7638¹, projet de loi dont le but premier était de transposer la directive (UE) 2019/878 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 modifiant la directive 2013/36/UE en ce qui concerne les entités exemptées, les compagnies financières holding, les compagnies financières holding

¹ Avis du Conseil d'État n° 60.313, du 8 décembre 2020, sur le projet de loi portant : 1. transposition : [...] b) de la directive (UE) 2019/879 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne la capacité d'absorption des pertes et de recapitalisation des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et la directive 98/26/CE [...], (doc. parl. 7638³, pages 33 et 34).

mixtes, la rémunération, les mesures et pouvoirs de surveillance et les mesures de conservation des fonds propres (CRD V), ainsi que la directive (UE) 2019/879 du Parlement européen et du Conseil du 20 mai 2019 modifiant la directive 2014/59/UE en ce qui concerne la capacité d'absorption des pertes et de recapitalisation des établissements de crédit et des entreprises d'investissement et la directive 98/26/CE (BRRD II).

Le Conseil d'État avait constaté qu'en vue de l'instauration de la garantie de l'État, l'intervention du législateur, répondant à certaines modalités, était requise. En effet, et aux termes de l'article 99, quatrième phrase, de la Constitution, tout engagement financier important de l'État doit être autorisé par une loi spéciale. Le Conseil d'État avait ensuite noté que d'après l'article 80, paragraphe 1^{er}, point d), de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'État, « tout autre engagement financier, y compris les garanties de l'État, dont le montant dépasse la somme de 40.000.000 euros » doit être autorisé par la loi. Le Conseil d'État avait encore relevé qu'il y a lieu d'entendre par « loi spéciale », l'adoption d'une loi dont l'objet exclusif consiste à autoriser le Gouvernement à réaliser ou à faire réaliser pour compte de l'État une opération comportant un engagement financier important de la part de l'État du genre de celui visé par le projet de loi qui lui était soumis. Le Conseil d'État avait enfin rappelé la raison d'être de ce dispositif qui est d'exclure, pour des raisons de transparence, la possibilité pour le législateur de faire figurer de telles autorisations dans le corps d'un texte de loi concernant d'autres matières et dont la portée dépasse le cadre de l'autorisation.

Le Conseil d'État s'était par voie de conséquence opposé formellement au texte qui lui était soumis en raison de sa non-conformité au prescrit de la Constitution et avait invité les auteurs du projet de loi à inscrire le dispositif tel qu'envisagé dans une loi dont l'objet unique serait la fourniture d'une garantie par l'État.

Le Conseil d'État note enfin que si la portée du projet de loi qui lui est soumis dépasse la simple fourniture d'une garantie par l'État – le projet de loi comporte en son article 2 des modifications de la loi précitée du 18 décembre 2015 – il peut toutefois s'en accommoder, vu que la disposition en question contribue à préciser le champ d'application de la garantie. Le Conseil d'État avait d'ailleurs laissé entrevoir cette possibilité dans son avis précité du 8 décembre 2020 lorsqu'il retenait que la formulation de la future loi pourrait fournir l'occasion pour répondre aux questions qu'il soulevait en relation avec la terminologie utilisée et le champ d'application de la garantie.

Examen des articles

Article 1^{er}

L'article 1^{er} a pour objet d'autoriser l'État à garantir les lignes de crédit contractées par le FGDL, visées à l'article 179, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi modifiée du 18 décembre 2015 relative à la défaillance des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement, tel que modifié par l'article 2, point 1^o, du projet de loi.

Pour ce qui est de la notion de « lignes de crédit », notion au sujet de laquelle le Conseil d'État avait soulevé un certain nombre de questions dans son avis précité du 8 décembre 2020, il est renvoyé aux observations concernant l'article 2 du projet de loi.

La disposition ne donne pas lieu à d'autres observations de la part du Conseil d'État.

Article 2

L'article 2 modifie sur deux points l'article 179 de la loi précitée du 18 décembre 2015. La disposition en question a trait au niveau cible que les moyens financiers du FGDL devront atteindre et aux moyens financiers dont disposera le FGDL.

En ce qui concerne le principe même de l'ajout d'un dispositif de modification de la loi précitée du 18 décembre 2015 à une loi qui, comme loi spéciale, est censée se limiter à la seule autorisation de l'octroi de la garantie de l'État aux lignes de crédit contractées par le FGDL, le Conseil d'État renvoie à ses considérations générales.

À travers le point 1^o, il est procédé à une modification de l'article 179, paragraphe 2, alinéa 3, de la loi précitée du 18 décembre 2015. Dans sa teneur actuelle, la disposition à modifier prévoit qu'« [a]u surplus, le FGDL se dote de mécanismes de financement appropriés lui permettant, le cas échéant, d'obtenir des fonds à court terme afin d'honorer ses engagements ». Cette disposition transpose à la lettre l'article 10, paragraphe 9, de la directive 2014/49/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux systèmes de garantie des dépôts (refonte) (ci-après « directive »)² qui invite les États membres à doter les fonds de garantie des dépôts d'« autres mécanismes de financement » dépassant les contributions versées par les établissements adhérents.

La directive transposée ne précise, ni ne limite³ les « autres mécanismes de financement » dont peuvent disposer les systèmes de garantie des dépôts (SGD) comme le FGDL. À la différence du projet de loi n° 7638, l'article 2, point 1^o, du projet de loi sous avis complète désormais le texte, tel qu'il fut repris, à l'époque, de la directive en vue de sa transposition, afin de préciser les autres mécanismes de financement auquel le FGDL pourra recourir, en stipulant que le FGDL « peut notamment contracter des lignes de crédit ».

L'emploi de l'adverbe « notamment » indique que le FGDL pourra envisager le recours à d'autres mécanismes de financement que les lignes de crédit. Cela dit, au vu de la limitation du champ de la garantie de l'État par

² « 9. Les États membres s'assurent que les SGD sont dotés d'autres mécanismes de financement appropriés leur permettant, le cas échéant, d'obtenir des fonds à court terme afin d'honorer leurs engagements. »

³ Comme l'indique la directive en son considérant 34, les moyens financiers mis en œuvre peuvent être très variés : « Il est nécessaire que les moyens financiers dont disposent les SGD atteignent un certain niveau cible et que des contributions extraordinaires puissent être prélevées. En tout état de cause, les SGD devraient se doter d'autres mécanismes de financement appropriés qui leur permettent d'obtenir des financements à court terme pour honorer les créances qui leur sont présentées. Il devrait être possible de prévoir que les moyens financiers dont disposent les SGD consistent en espèces, dépôts, engagements de paiement et actifs à faible risque pouvant être liquidés à bref délai. Le montant des contributions versées aux SGD devrait tenir dûment compte du cycle d'activités, de la stabilité du secteur d'activité de réception des dépôts et des engagements du SGD ».

l'article 1^{er} du projet de loi aux lignes de crédit, ces autres mécanismes de financement ne pourront pas bénéficier de cette garantie.

Toujours en ce qui concerne l'article 2, point 1^o, du projet de loi, le Conseil d'État note qu'il ne fournit pas d'autres précisions sur ce qu'il convient d'entendre par les termes « lignes de crédit ». Le Conseil d'État rappelle que dans son avis précité du 8 décembre 2020 au sujet du projet de loi n° 7638, il s'était interrogé sur la portée du dispositif dans les termes suivants : « En principe, la notion de ligne de crédit renvoie à un crédit ouvert à l'entité bénéficiaire qu'elle peut utiliser à sa guise et à son rythme. Est-ce cet instrument que les auteurs du projet de loi ont voulu viser en l'occurrence ? »⁴. Les auteurs du projet de loi sous examen se bornent à confirmer cette lecture à travers le commentaire de l'article 2, sans toutefois fournir des éléments supplémentaires plus substantiels contribuant à cerner la notion de « ligne de crédit » directement au niveau du texte proposé. Cela dit, l'insertion de la référence aux lignes de crédit à l'article 179, paragraphe 2, alinéa 3, et le lien qui est établi entre les deux phrases qui composeront l'alinéa 3 à l'avenir à travers l'emploi des mots « à cette fin », permet d'en souligner le caractère à court terme et de les opposer clairement au financement par emprunt visé à l'alinéa 2. Le Conseil d'État peut, par voie de conséquence, marquer son accord avec le texte proposé.

La modification entreprise à travers le point 2^o à l'endroit de l'article 179, paragraphe 4, alinéa 2, de la loi précitée du 18 décembre 2015 ne donne pas lieu à des observations de la part du Conseil d'État.

Article 3

Sans observation.

Observations d'ordre légistique

Intitulé

Il y a lieu de supprimer la virgule avant les termes « et portant modification ».

Article 1^{er}

Les montants d'argent sont à rédiger en chiffres, pour écrire « un montant total maximal de 1 000 000 000 euros ».

Article 2

Au point 1^o, phrase liminaire, le Conseil d'État propose d'écrire :
« Au paragraphe 2, l'alinéa 3 est complété par la phrase suivante : ».

⁴ Avis du Conseil d'État n° 60.313, du 8 décembre 2020, précité (doc. parl. 7638³, pages 33 et 34).

Article 3

La date relative à l'acte en question fait défaut. Une fois que celle-ci est connue, elle devra être insérée à l'endroit pertinent.

Ainsi délibéré en séance plénière et adopté à l'unanimité des 20 votants, le 8 mars 2022.

Le Secrétaire général,

s. Marc Besch

Le Président,

s. Christophe Schiltz