

**Objet : Projet de loi n°6660 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. (4223bisPMR)**

Auto-saisine

<b>AVIS COMPLEMENTAIRE DE LA CHAMBRE DE COMMERCE</b>
--

La Chambre de Commerce avait déjà eu l'occasion de commenter, dans son avis du 15 septembre 2014, le projet de loi n° 6660 dont elle avait été saisie par le Ministre des Finances le 4 mars 2014<sup>1</sup>.

Eu égard à l'évolution du Projet suite aux 27 amendements apportés récemment au texte initial par la Commission des Finances et du Budget transmis par Dépêche du Président de la Chambre des Députés au Président du Conseil d'Etat en date du 23 mars 2015 dont la Chambre de Commerce a eu connaissance suite à leur publication sur le site de la Chambre des Députés, elle souhaiterait formuler les observations qui suivent.

Tout d'abord, si elle note que certaines remarques concernant des améliorations textuelles ou légistiques ont été apportées au Projet, la Chambre de Commerce regrette que ses observations n'aient pas été toutes prises en considération, à commencer par la plus importante, à savoir une coordination et une renumérotation du texte de la LSF pour en faciliter la lecture. Certains concepts, comme ceux d' « entreprises d'investissement » ou d' « établissements financiers », n'ont toujours pas été ajustés, alors que d'autres<sup>2</sup> n'ont tout simplement pas été définis.

Hormis ces changements majoritairement cosmétiques, les modifications les plus notoires introduites par les amendements concernent (i) les éléments à prendre en compte par la CSSF afin de déterminer si un établissement est à considérer comme ayant « une importance significative » pour les besoins des limitations applicables au nombre de fonctions

<sup>1</sup> Tout terme capitalisé non-autrement défini dans le présent avis complémentaire correspond à la définition lui assignée dans l'avis de la Chambre de Commerce du 15 septembre 2014.

<sup>2</sup> L'absence de définition concerne des points déjà relevés dans l'avis de la Chambre de Commerce du 15 septembre 2014, mais également des absences de définition apparues dans les amendements. Par exemple, le Projet mentionne tantôt une « tête de groupe », « entité mère » ou « entité ultime », respectivement aux articles 38 nouveau et 19, point 3 du Projet sans en donner le sens. A noter que la notion de « groupe » fait maintenant l'objet d'une définition dans le PL amendé (article 51-9, point 12°), mais semble cependant limité à la section relative à la surveillance des conglomerats financiers.

au sein d'organes de direction et (ii) le parachèvement de la transposition de la Directive Consolidation, ce deuxième point n'appelant pas de commentaires particuliers de la part de la Chambre de Commerce.

S'agissant des amendements apportés à la règle du cumul des mandats, il faut rappeler qu'est visé par la limitation des mandats, l'établissement CRR ayant une importance significative en raison de sa taille, de son organisation interne, ainsi que de la nature, de l'échelle et de la complexité de ses activités, ces critères provenant directement de la Directive CR4, mais n'y étant pas davantage explicités. C'est pourquoi le Projet initial prévoyait de les définir dans un règlement grand-ducal.

Cependant, par suite d'une opposition formelle de la part du Conseil d'Etat en date du 21 octobre 2014, les critères ont maintenant été précisés directement dans le Projet par le biais de l'amendement n° 7.

Le Projet, tel qu'il a été modifié, prévoit ainsi les critères suivants :

- « *L'établissement CRR a été recensé en vertu de l'article 59-3 [càd. qu'il doit s'agir d'un établissement d'importance systémique];*
- *La valeur totale des actifs de l'établissement CRR est supérieure à 30 milliards d'euros ou le ratio entre ses actifs totaux et le PIB du Luxembourg est supérieur à 20%, à moins que la valeur totale de ses actifs soit inférieure à 5 milliards d'euros ;*
- *L'établissement CRR constitue le niveau de consolidation le plus élevé du groupe d'établissements surveillés dans la zone euro et figure en tant que tel sur la « liste des entités importantes soumises à la surveillance prudentielle » établie par la Banque centrale européenne conformément à l'article 49, paragraphe 1, du règlement (UE) n° 468/2014 de la Banque centrale européenne ;*
- *L'établissement CRR constitue la maison-mère ultime du groupe d'établissements surveillés dont il fait, le cas échéant, partie ;*
- *L'établissement CRR est la maison-mère d'un nombre important de filiales établies dans d'autres pays ;*
- *Les actions de l'établissement CRR sont admises à la négociation sur un marché réglementé.*

*Un établissement CRR qui ne remplit pas au moins deux des conditions listées [ci-dessus] n'est pas considéré comme ayant une importance significative (...) ».*

Il convient d'accueillir favorablement un tel amendement qui prévoit un « *safe harbour* » lorsque moins de deux des critères ci-dessus sont remplis, tout en offrant une certaine marge d'appréciation dans les autres cas. Ainsi, la Chambre de Commerce est d'avis que le fait de remplir deux critères ne conduit pas automatiquement à ce que l'établissement soit considéré comme significatif, mais que ce caractère doit s'apprécier, au cas par cas, en tenant compte de différents critères pour rencontrer les conditions légales issues directement de la Directive CR4, à savoir la taille de l'établissement CRR, son organisation interne, ainsi que la nature, l'échelle et la complexité de ses activités.

Si l'amendement reprend les critères proposés par la Chambre de Commerce dans son avis du 15 septembre 2014 sur le Projet initial<sup>3</sup>, de façon malheureusement insuffisante et

---

<sup>3</sup> Au vu du risque de pénurie d'administrateurs locaux en fonction du périmètre que recouvrera la notion d'importance significative, la Chambre de Commerce avait émis des recommandations pour l'élaboration de ces critères. En effet, la Chambre de Commerce, dans l'intérêt de ses ressortissants concernés, souhaitait voir, par le biais de présomptions, le champ de

peu précise<sup>4</sup>, certains critères y ont été ajoutés. En particulier, le critère chiffré de taille inspiré du Règlement (UE) 1024/2013 sur le Mécanisme de Surveillance Unique<sup>5</sup> ne semble pas approprié, comme le sont souvent les critères chiffrés qui ne reflètent pas nécessairement le risque. La Chambre de Commerce recommande donc de le supprimer pour ne plus conserver que des critères majoritairement subjectifs que sont la taille (non-chiffrée), l'organisation interne, ainsi que la nature, l'échelle et la complexité des activités, conformément au texte de la Directive CR4, qui permettraient une appréciation au cas par cas et proportionnelle.

D'ailleurs, sans suppression de ce critère chiffré, la Chambre de Commerce estime que le premier critère, celui des établissements systémiques, serait probablement entièrement englobé dans le second, même si les points de comparaison sont différents. Dès lors, la présomption des deux critères ne serait plus adaptée en ce sens que les deux premiers critères devraient de *lege ferenda* ne plus compter que pour un seul. D'une manière générale, la Chambre de Commerce considère qu'il y a lieu de préciser que, si par hypothèse, des critères devaient se recouper, ils ne compteraient que pour un seul.

Par ailleurs, la Chambre de Commerce met en garde qu'en limitant de façon trop sévère le cumul des mandats, le Projet ne décourage finalement les établissements CRR à recourir à des administrateurs indépendants qui risqueraient de demander une compensation financière pour la perte de leurs mandats « excessifs » ou de démissionner, voire d'utiliser des moyens alternatifs qui aboutiraient *in fine* à l'effet inverse de celui recherché par la Directive CR4.

Enfin, toujours au sujet de cette disposition, la Chambre de Commerce ne peut que regretter la marge de manœuvre très étroite du Luxembourg dans la transposition de la disposition européenne, déjà très imparfaite au départ. Pour ne citer qu'un exemple, l'article 91 de la Directive CR4 prévoit une exception à la règle du cumul des mandats pour les administrateurs représentant l'Etat, sans que ce traitement de faveur ne repose sur aucune justification apparente. Les contours de cette exclusion ne sont d'ailleurs pas très clairs et il convient de s'interroger quant à savoir s'ils ne sont pas plus restrictifs que ceux de la loi du 25 juillet 1990 concernant le statut des administrateurs représentant l'Etat ou une personne morale de droit public dans une société anonyme. De même, il est permis de s'interroger quant à l'exercice de mandats par des salariés occupés à temps plein.

S'agissant de l'amendement 14 au Projet, il a pour objet de préciser que la suspension de paiements fait partie des mesures conservatoires dont est dotée la CSSF afin d'assurer une protection contre l'instabilité du système financier. Sans préjudice de l'objectif visé, il convient de souligner que la transposition de la Directive 2014/49/UE<sup>6</sup> sur la Garantie des Dépôts devra tenir compte des conséquences éventuelles du sursis de paiement pour la garantie des dépôts. Ainsi, jusqu'à présent, le paiement de la garantie se faisait sur demande des clients concernés et dans un délai de 20 jours, améliorant ainsi les chances que les activités de la banque soient reprises. Sans un tel délai, et via le paiement presque automatique de la garantie, tel que prévu dans ladite directive, les chances de reprises d'une banque en sursis de paiement peuvent être considérablement diminuées.

---

l'importance significative restreint aux seuls établissements CRR qui (i) ne sont pas des filiales locales d'une maison mère à l'étranger ou (ii) sont cotés en bourse ou dont l'actionnariat n'est pas majoritairement privé, tout en tenant compte de (iii) la nature, l'échelle et la complexité de leurs activités lors de l'évaluation des compétences techniques des membres de l'organe de direction.

<sup>4</sup> Voir note de bas de page n° 2.

<sup>5</sup> Règlement (UE) N° 1024/2013 du Conseil du 15 octobre 2013 confiant à la Banque centrale européenne des missions spécifiques ayant trait aux politiques en matière de surveillance prudentielle des établissements de crédit.

<sup>6</sup> Directive 2014/49/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux systèmes de garantie des dépôts.

Pour le surplus, la Chambre de Commerce s'en tient à ses observations formulées dans son avis du 15 septembre sur le Projet initial.

Après consultation de ses ressortissants, la Chambre de Commerce peut marquer son accord sur le Projet sous réserve de la prise en compte de ses remarques.

PMR/DJI