

N° 6406⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**

Session ordinaire 2011-2012

PROJET DE LOI

relative

- (1) à la participation de l'Etat au mécanisme européen de stabilité;**
- (2) à certaines immunités du mécanisme européen de stabilité et de la banque européenne d'investissement et**
- (3) modifiant la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro**

* * *

RAPPORT DE LA COMMISSION DES FINANCES ET DU BUDGET

(22.6.2012)

La Commission se compose de: M. Michel WOLTER, Président-Rapporteur; MM. François BAUSCH, Fernand BODEN, Alex BODRY, Fernand ETGEN, Gaston GIBERYEN, Norbert HAUPERT, Lucien LUX, Claude MEISCH, Roger NEGRI, Gilles ROTH et Marc SPAUTZ, Membres.

*

1. ANTECEDENTS

Le 5 mars 2012, le projet de loi n° 6406 a été déposé par Monsieur le Ministre des Finances.

Au texte du projet étaient joints un exposé des motifs, un commentaire de l'article unique et une fiche financière.

Le 20 mars 2012, la Commission des Finances et du Budget (COFIBU) a désigné son Président Monsieur Michel Wolter comme rapporteur du projet de loi et a procédé à une première analyse du texte.

Une série d'amendements gouvernementaux a été soumise au Conseil d'Etat le 14 mai 2012.

L'avis du Conseil d'Etat du 22 mai 2012 et l'avis complémentaire du 12 juin 2012 ont été analysés lors de la réunion du 19 juin 2012.

Au cours de la réunion du 22 juin 2012, la COFIBU a adopté le projet de rapport.

*

REMARQUE PRELIMINAIRE

La mise en place du mécanisme européen de stabilité (MES) au Luxembourg nécessite trois projets de loi pour lesquels le Président de la COFIBU est nommé rapporteur:

- Le projet de loi n° 6334 par lequel la Chambre donnera son accord sur une modification de l'article 136 du Traité sur le fonctionnement de l'Union européenne.
- Le projet de loi n° 6405 portant approbation du traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé le 2 février 2012 à Bruxelles.
- Le projet de loi n° 6406 sur la participation de l'Etat au capital du mécanisme européen de stabilité.

Comme les trois projets de loi ont trait à la même matière, le rapporteur, en concertation avec la COFIBU, a décidé de reprendre dans une partie commune égale aux trois rapports les points saillants des différents projets de loi, dans le souci d'assurer une meilleure compréhension d'un champ politique d'une grande complexité et afin d'augmenter la lisibilité des différents projets de loi.

*

2. EXPOSE DES MOTIFS RELATIF AUX PROJETS DE LOI n° 6334, n° 6405 et n° 6406

• Mécanismes actuellement en vigueur

En réponse à la crise de la dette souveraine en Europe et afin de garantir la stabilité, l'unité et l'intégrité de la zone euro, les ministres des Finances européens ont décidé en mai 2010 d'établir un mécanisme européen d'assistance financière à hauteur de 500 milliards d'euros qui repose sur deux éléments:

- *le Mécanisme européen de stabilisation financière (MESF)* qui est un mécanisme communautaire géré par la Commission européenne pour le compte des 27 Etats membres. Celui-ci permet à l'Union européenne de lever jusqu'à 60 milliards d'euros pour venir en aide à un Etat „*faisant face à des difficultés liées à des événements exceptionnels échappant à son contrôle*“ (article 122.2 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne);
- le Fonds européen de stabilité financière (FESF), dispositif de nature intergouvernementale, établi par un accord-cadre signé le 7 juin 2010 par les 17 Etats membres de la zone euro et par le fonds lui-même qui, à la différence des Etats membres, ne dispose pas de la personnalité juridique internationale. Il a été doté initialement d'une capacité de prêt de 440 milliards d'euros, garantie par les Etats signataires à hauteur de leur part dans le capital libéré de la Banque centrale européenne (BCE). Il est rappelé que le FESF est une société luxembourgeoise de droit privé.

La contribution luxembourgeoise au volume de garanties accordé au FESF est déterminée sur base de la clé de capital de la Banque centrale européenne, soit 0,2497%. La loi du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro a fixé le montant de la garantie du Luxembourg au sein du FESF à 1,15 milliard d'euros.

Suite à la décision du Conseil européen de juin 2011 de renforcer la capacité de prêt effective du FESF de 440 milliards à 780 milliards d'euros, la garantie du Luxembourg au sein du FESF a été portée de 1,15 à 2 milliards d'euros par la loi du 22 septembre 2011 modifiant la loi du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro.

A l'heure actuelle, les Etats membres ont accordé des engagements d'assistance financière à l'Irlande (22,5 milliards d'euros), au Portugal (26 milliards d'euros) et à la Grèce (second programme d'assistance financière – 144,7 milliards d'euros), soit au total 193,2 milliards d'euros, qui sont financés par l'FESF. Les montants sont déboursés en fonction des besoins de financement et si la conditionnalité afférente est respectée.

Au 20 juin 2012, les montants effectivement déboursés se chiffrent à 17,7 milliards d'euros pour l'Irlande, 26,0 milliards d'euros pour le Portugal et à 107,9 milliards d'euros pour la Grèce soit au total 151,6 milliards d'euros sur les 193,2 milliards engagés.

L'engagement effectif qui en découle pour le Luxembourg se chiffre à 378,5 millions d'euros. A noter qu'en vertu de l'interprétation que fait Eurostat des règles comptables du SEC95, ce montant est ajouté à la dette de l'administration publique (version Sec 95).

Il est rappelé dans ce contexte que les Etats membres de la zone euro ont accordé dans un premier programme d'assistance financière des prêts bilatéraux à la Grèce (Greek Loan Facility – GLF) pour un montant total de 80 milliards d'euros. Le montant effectif de prêts bilatéraux accordés à la Grèce se chiffre à 52,9 milliards d'euros. Après l'approbation du second programme d'assistance financière à la Grèce – financé par le biais du FESF – la GLF a été discontinuée.

La part du Luxembourg dans ce premier engagement de 80 milliards d'euros pour la Grèce se chiffre à 206,1 millions d'euros dont 139,9 millions d'euros ont été déboursés. Le montant des intérêts et commissions perçues par le Luxembourg se chiffre au 20 juin 2012 à 7,9 millions d'euros.

Le FESF ayant été créé pour une durée limitée de trois ans, la mise en place d'un mécanisme permanent est apparue nécessaire. En effet, le Conseil européen est convenu lors de sa session des 28 et 29 octobre 2010 de la nécessité „*que les Etats membres établissent un mécanisme permanent de gestion de crise pour préserver la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble*“. Ce nouveau mécanisme remplacera les arrangements temporaires qui continueront à s'appliquer jusqu'en juin 2013.

• **Modification de révision de l'article 136 TFUE**

Afin de permettre la mise en place d'un mécanisme permanent, le Conseil européen du 17 décembre 2010 a décidé de modifier l'article 136 du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne (TFUE) en vue de la création d'une base juridique appropriée pour ce mécanisme européen d'assistance financière.

Le Conseil européen des 24 et 25 mars 2011 a formellement adopté la décision n° 2011/199/UE amendant l'article 136 du TFUE en ce qui concerne un mécanisme de stabilité pour les Etats membres dont la monnaie est l'euro. Cette décision a été adoptée conformément à la procédure de révision simplifiée visée à l'article 48, paragraphe 6, du traité sur l'Union européenne. Il s'agit de la première fois qu'il est fait usage de cette faculté de modification selon la procédure de révision dite simplifiée du Traité, sans convocation et tenue d'une conférence intergouvernementale.

Selon le Conseil européen des 24 et 25 mars 2011, les Etats membres devraient accomplir leurs procédures nationales d'approbation d'ici la fin de l'année 2012 afin de permettre l'entrée en vigueur du traité modifié le 1er janvier 2013.

L'approbation de la modification TFUE fait l'objet du projet de loi n° 6334.

• **Les travaux sur les modalités de fonctionnement du MES**

En date des 24 et 25 juin 2011, „*le Conseil européen s'est félicité que la mise en œuvre du vaste ensemble de mesures qu'il a approuvé en mars dernier pour remettre l'Europe sur la voie d'une croissance durable et créatrice d'emplois et renforcer la gouvernance économique soit presque achevée. Il a salué en particulier l'accord intervenu sur le futur Mécanisme européen de stabilité [MES] ... et sur le Fonds européen de stabilité financière [FESF] ... modifié, ainsi que les progrès substantiels réalisés en ce qui concerne les propositions législatives sur la gouvernance économique*“.

La logique qui sous-entend l'adoption de ces mesures est celle exprimée dans l'extrait suivant: „*Les chefs d'Etat ou de gouvernement des Etats membres de la zone euro réaffirment qu'ils sont déterminés à mettre tout en œuvre pour garantir la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble*“.

Pour y donner suite le plus rapidement possible le Ministre des Finances a déposé le 5 mars 2012 le projet de loi n° 6405 qui a pour objet l'approbation du traité instituant le MES.

Une première version du traité instituant le MES a été endossée par les chefs d'Etat et de gouvernement de la zone euro lors de leur réunion du 24 juin 2011, puis signée par les ministres des Finances de la zone euro le 11 juillet 2011 à Bruxelles.

Or, les développements sur les marchés, la situation de plus en plus précaire de la Grèce et les difficultés croissantes rencontrées par d'autres Etats membres pour obtenir des financements ont toutefois rapidement rendu nécessaire d'adapter cette première version du traité.

Le 21 juillet 2011, les chefs d'Etat et de gouvernement de la zone euro ont décidé de flexibiliser les outils de stabilisation, dont le MES, en faisant la déclaration suivante:

„*Afin d'améliorer l'efficacité du [EFSF] et du MES et de faire face au risque de contagion, nous décidons d'augmenter leur souplesse, assortie de conditions appropriées, pour leur permettre:*

- *d'intervenir sur la base d'un programme établi à titre de précaution;*
- *de financer la recapitalisation des établissements financiers par des prêts aux gouvernements, y compris dans les pays ne bénéficiant pas d'un programme;*
- *d'intervenir sur les marchés secondaires sur la base d'une analyse de la BCE constatant l'existence d'une situation exceptionnelle sur les marchés financiers et de risques pour la stabilité financière et sur la base d'une décision prise d'un commun accord par les Etats participant au [EFSF]/MES, afin d'éviter la contagion.*

„Nous mettrons en place les procédures nécessaires pour la mise en œuvre de ces décisions le plus rapidement possible.“

Lors du sommet de la zone euro le 8 décembre 2011, les chefs d'Etat et de gouvernement de la zone euro ont par ailleurs décidé de renforcer ces outils de stabilisation en déclarant que:

„Nous convenons d'accélérer l'entrée en vigueur du traité instituant le Mécanisme européen de stabilité (MES). Ce traité entrera en vigueur dès que les Etats membres représentant 90% des engagements en capital l'auront ratifié. Notre objectif commun est que le MES entre en vigueur en juillet 2012.“

Concernant certains éléments du traité instituant le MES qui faisaient encore l'objet des discussions suite à la reprise des travaux de négociation après la décision de juillet 2011, les chefs d'Etat et de gouvernement ont encore indiqué lors du même sommet en décembre 2011 qu'ils marquaient leur *„accord sur les ajustements suivants du traité instituant le MES, dans le but de le rendre plus efficace:*

- *s'agissant de la participation du secteur privé, nous respecterons à la lettre les principes et pratiques bien établis du FMI. Cela apparaîtra sans ambiguïté dans le préambule du traité. Nous réaffirmons clairement le caractère unique et exceptionnel des décisions prises le 21 juillet et les 26 et 27 octobre concernant la Grèce; des clauses d'action collective normalisées et identiques seront prévues, de façon à préserver la liquidité du marché, dans les conditions dont seront assorties toutes les nouvelles obligations d'Etat libellées en euros;*
- *pour que le MES soit en mesure de prendre les décisions nécessaires quelles que soient les circonstances, les règles de vote au sein du MES seront modifiées pour y intégrer une procédure d'urgence. La règle prévoyant une prise de décision d'un commun accord sera remplacée par une majorité qualifiée de 85% au cas où la Commission et la BCE concluraient qu'une décision urgente liée à une aide financière est nécessaire si la viabilité financière et économique de la zone euro est menacée.“*

Ainsi, les sommets de la zone euro du 21 juillet et du 9 décembre 2011, ont profondément modifié le traité instituant le MES en:

- élargissant ses modalités d'intervention: outre les prêts assortis de programmes d'ajustement macro-économiques complets et les interventions sur le marché primaire, le MES pourra intervenir sur le marché secondaire, intervenir à titre de précaution et allouer des prêts à des Etats pour recapitaliser des banques;
- assouplissant les modalités de prise de décision, par l'introduction d'une procédure d'urgence justifiant des décisions adoptées à la majorité qualifiée (85% des droits de vote);
- clarifiant les modalités d'implication du secteur privé, réservées aux cas exceptionnels;
- anticipant la date d'entrée en vigueur du traité sur le MES: initialement prévue pour mi-2013, l'objectif commun est actuellement de l'anticiper au mois de juillet 2012.

Le sommet du 9 décembre 2011 a également été l'occasion de compléter le dispositif européen de soutien à la crise en engageant une évolution vers une union économique plus forte comprenant un nouveau pacte budgétaire et une coordination accrue des politiques économiques, qui devront être mis en œuvre au moyen d'un accord international, le traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance dans l'Union économique et monétaire („TSCG“). Le texte du traité qui a été signé le 2 mars 2012, avait été arrêté le 30 janvier 2012 à Bruxelles entre les chefs d'Etat et de gouvernement de 25 Etats membres dont ceux de la zone euro.

Le traité instituant le MES a été signé par les Etats membres de la zone euro le 2 février 2012.

• Caractéristiques du traité instituant le Mécanisme européen de stabilité – MES

Le MES est un instrument intergouvernemental de droit international public basé au Luxembourg. Tous les Etats membres dont la monnaie est l'euro sont membres du MES et tout Etat adhérent à la zone euro peut devenir membre du MES.

Le MES a pour but de mobiliser des ressources financières et de fournir, sous une stricte conditionnalité de politique économique adaptée à l'instrument d'assistance financière choisi, un soutien à la stabilité de ses membres qui connaissent ou risquent de connaître de graves problèmes de financement, si cela est indispensable pour préserver la stabilité financière de la zone euro dans son ensemble. A

cette fin, il est autorisé à lever des fonds en émettant des instruments financiers ou en concluant des accords ou des arrangements financiers ou d'autres accords ou arrangements avec ses membres, des institutions financières ou d'autres tiers.

Le MES est doté d'un conseil des gouverneurs et d'un conseil d'administration, ainsi que d'un directeur général et des effectifs jugés nécessaires.

Les décisions les plus importantes (par exemple: modification du capital, octroi d'un soutien à la stabilité, appels de fonds, la modification de la liste des instruments d'assistance financière) sont prises d'un commun accord par le conseil des gouverneurs, c'est-à-dire à l'unanimité des membres participant au vote, les abstentions ne faisant pas obstacle à l'adoption de la décision.

Par dérogation à cette règle, une procédure d'urgence peut toutefois être utilisée dès lors que la Commission européenne et la BCE concluent que la stabilité économique et financière de la zone euro est menacée, et qu'une décision urgente est nécessaire. Dans ce cas, la règle de vote fondée sur un commun accord est remplacée par une majorité qualifiée de 85%.

D'autres décisions sont prises à la majorité qualifiée, qui requiert 80% des voix exprimées, ou à la majorité simple. L'essentiel des décisions de fond relèvent du conseil des gouverneurs. Le conseil d'administration a un rôle limité à la gestion courante.

• Capital social de base du MES

Le MES repose sur une structure de capital propre, souscrit par les Etats membres de l'Union européenne dont la monnaie est l'euro. Afin d'assurer une capacité de prêt combiné du FESF et du MES à hauteur de 500 milliards d'euros et une notation maximale AAA pour le MES, le capital social de base autorisé du MES sera fixé à 700 milliards d'euros. Il se compose pour 80 milliards d'euros de parts libérées et de 620 milliards d'euros de parts sujettes à appel.

Comme pour le FESF, la clé de contribution utilisée pour financer ce capital est celle déterminant les souscriptions des banques centrales nationales des membres du MES au capital de la BCE. Il y a lieu de noter qu'un ajustement est opéré pour tenir compte de la situation particulière des Etats membres qui ont récemment adhéré à la zone euro (Estonie, Slovaquie, Slovénie, Malte, Chypre).

<i>Membre du MES</i>	<i>Clé MES (%)</i>
Royaume de Belgique	3,4771
République fédérale d'Allemagne	27,1464
République d'Estonie	0,1860
Irlande	1,5922
République hellénique	2,8167
Royaume d'Espagne	11,9037
République française	20,3859
République italienne	17,9137
République de Chypre	0,1962
Grand-Duché de Luxembourg	0,2504
Malte	0,0731
Royaume des Pays-Bas	5,7170
République d'Autriche	2,7834
République portugaise	2,5092
République de Slovénie	0,4276
République slovaque	0,8240
République de Finlande	1,7974
Total	100,0

En vertu de cette clé de contribution, la part du Luxembourg dans le capital du MES s'élève à 0,2504% du capital social autorisé.

• **Participation luxembourgeoise dans le capital du MES**

Souscriptions au capital autorisé

<i>Membre du MES</i>	<i>Nombre de parts</i>	<i>Souscriptions au capital (en EUR)</i>
Royaume de Belgique	243.397	24.339.700.000
République fédérale d'Allemagne	1.900.248	190.024.800.000
République d'Estonie	13.020	1.302.000.000
Irlande	111.454	11.145.400.000
République hellénique	197.169	19.716.900.000
Royaume d'Espagne	833.259	83.325.900.000
République française	1.427.013	142.701.300.000
République italienne	1.253.959	125.395.900.000
République de Chypre	13.734	1.373.400.000
Grand-Duché de Luxembourg	17.528	1.752.800.000
Malte	5.117	511.700.000
Royaume des Pays-Bas	400.190	40.019.000.000
République d'Autriche	194.838	19.483.800.000
République portugaise	175.644	17.564.400.000
République de Slovénie	29.932	2.993.200.000
République slovaque	57.680	5.768.000.000
République de Finlande	125.818	12.581.800.000
Total	7.000.000	700.000.000.000

La capital autorisé du MES est de 700 milliards d'euros, divisée en 7.000.000 parts à 100.000 euros dont 17.528 seront souscrits par le Luxembourg. La participation du Luxembourg au capital du MES s'élève donc à 1.752.800.000 euros. Le montant de cette participation est composé de 200.320.000 euros à titre de parts libérées et de 1.552.480.000 euros à titre de parts sujettes à appel (capital autorisé non libéré).

En ce qui concerne le Luxembourg, le capital libéré sera versé en 5 tranches à hauteur de 40,064 millions d'euros chacune. Le versement de la première tranche est prévu en juillet 2012, la seconde en octobre 2012, deux tranches sont programmées en 2013 et la dernière en 2014.

• **Conséquences budgétaires**

La participation luxembourgeoise au MES sera financée par dépense budgétaire et fait l'objet du projet de loi n° 6406. Bien que la prise de participation dans le MES sera effectuée par dépense budgétaire et aura donc un impact sur le résultat du compte général, elle n'aura pas d'impact sur le déficit public dans l'optique „Maastricht“ (SEC95) étant donné qu'il s'agit d'une transaction financière générant une contrepartie réelle. Cette prise de participation n'aura pas d'incidence sur la dette publique dans l'optique „Maastricht“ (SEC95). Au titre des critères de Maastricht, la participation dans le MES est donc neutre.

• **Autres caractéristiques du MES**

Pour les pays dont le PIB est inférieur à 75% de la moyenne européenne, un mécanisme correcteur temporaire est prévu pendant les douze premières années qui suivent leur adhésion à la zone euro. Cette correction s'appliquera également pendant une durée de douze ans à compter de la date de son adhésion à tout nouveau membre du MES répondant au même critère. En coordination avec le MES, les Etats hors zone euro pourront fournir des prêts bilatéraux.

Un élément essentiel du soutien à la stabilité qui peut être octroyé par le MES repose sur une stricte conditionnalité, adaptée à l'instrument d'aide financière choisie. Cela signifie qu'un pays sollicitant un soutien financier au titre du MES devra soit se soumettre à un programme d'ajustement macroéconomique soit continuer à respecter les conditions d'éligibilité préétablies pour que le MES puisse être déclenché.

Pour chaque demande d'un membre du MES de soutien à la stabilité financière, la Commission européenne sera notamment chargée – avec le Fonds monétaire international (FMI) et en liaison avec la BCE – de faire une analyse de risque pour la stabilité de la zone euro dans son ensemble et d'évaluer la soutenabilité de l'endettement public du pays requérant.

En outre, l'octroi d'une assistance financière sera conditionné, à partir du 1er mars 2013, à la ratification du traité sur la stabilité, la coordination et la gouvernance au sein de l'Union économique et monétaire (TSCG) par l'Etat membre concerné ainsi qu'à la mise en œuvre de la règle relative à l'équilibre budgétaire et au mécanisme de correction automatique au plus tard un an après l'entrée en vigueur dudit traité.

Le MES interviendra par des prêts à court et moyen terme à taux fixe ou variable. La durée et la maturité des prêts dépendront de la nature des déséquilibres macroéconomiques observés et de la capacité du pays en question à se refinancer sur le marché. A côté des prêts que le MES peut allouer à ses membres, le MES pourra intervenir sur le marché primaire et secondaire, accorder des programmes de précaution et fournir une aide financière aux Etats membres afin que ces derniers puissent recapitaliser leurs institutions financières.

A noter aussi que le MES (tout comme le FMI) bénéficie d'un statut de créancier privilégié lui assurant ainsi un remboursement prioritaire des dettes par rapport à celles d'autres créanciers.

Un autre trait saillant du MES concerne la prise en compte exceptionnelle d'une implication appropriée du secteur privé dans le cadre des programmes d'assistance financière conformément aux principes du FMI. Afin de faciliter ces négociations, tous les pays de la zone euro devront inclure des clauses d'action collectives standardisées à partir de janvier 2013 dans leurs émissions de titres de dette souveraine supérieurs à un an.

Le traité entre en vigueur le jour du dépôt des instruments de ratification, d'approbation ou d'acceptation des signataires dont la souscription initiale représente au moins 90% des souscriptions totales. Les chefs d'Etat et de gouvernement ont déclaré, au sommet du 9 décembre 2011, que leur „objectif commun“ était une entrée en vigueur au mois de juillet 2012.

• Relation entre FESF et MES

L'article 39 du Traité MES dispose que: „*Pendant la phase transitoire comprise entre l'entrée en vigueur du présent traité et la dissolution complète de la FESF, la capacité de prêt globale du MES et de la FESF ne dépasse pas 500 milliards d'euros, sans préjudice du réexamen périodique de l'adéquation de la capacité de prêt maximale prévu par l'article 10. Le conseil d'administration adopte des lignes directrices détaillées pour le calcul de la capacité d'engagement à terme en vue de garantir le respect du plafond de prêt global.*“

Lors de sa réunion du 30 mars 2012 à Copenhague, l'Eurogroupe a décidé d'accélérer le versement du capital libéré (80 milliards d'euros au total) du MES. Le délai pour le versement des cinq tranches de capital libéré a été raccourci de 5 ans à deux ans et demi. La première tranche sera payée en 2012 et la cinquième en 2014.

Le FESF est actuellement doté d'une capacité de prêt de 440 milliards d'euros dont +/-200 milliards d'euros ont déjà été déboursés ou engagés dans le cadre des programmes d'assistance financière à l'Irlande, au Portugal et à la Grèce.

L'Eurogroupe a décidé qu'en cas de besoin, les +/-240 milliards d'euros restants de capacité de prêt du FESF pourront être mobilisés entre la mi-2012 et la mi-2013 pour s'assurer qu'à aucun moment, la capacité de prêt conjointe du MES et du FESF ne descende en dessous de 500 milliards d'euros.

La décision de l'Eurogroupe du 30 mars 2012 n'affecte pas l'enveloppe globale des engagements financiers du Luxembourg à l'égard du MES et du FESF. La contribution du Luxembourg au capital du MES se chiffre à 200,32 millions d'euros à titre de parts libérées et à 1.552,48 millions d'euros à titre de parts sujettes à appel (capital autorisé non libéré), soit au total 1,7528 milliards d'euros. Le montant de la garantie que le Luxembourg a accordé au FESF par loi du 22 septembre 2011 modifiant

la loi du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro reste fixé à 2 milliards d'euros.

L'engagement maximal théorique du Luxembourg dans le cadre des différents instruments de stabilisation de la zone euro s'élève donc au total à 3,7528 milliards d'euros.

La décision de l'Eurogroupe du 30 mars 2012 n'implique pas d'engagements financiers nouveaux de la part des Etats membres participants.

*

3. OBJET DU PROJET DE LOI

L'objet du présent projet de loi est de donner effet au traité instituant le mécanisme européen de stabilité (traité MES) en précisant le montant de la participation du Luxembourg au capital du MES. Par ailleurs le projet de loi entend conférer au MES l'immunité de juridiction et d'exécution.

*

4. AVIS DU CONSEIL D'ETAT

Le Conseil d'Etat note que la participation de 200.320.000 euros au capital du MES au titre des parts libérées souscrites par le Luxembourg sera financée par dépense budgétaire et aura donc un impact direct sur le solde du budget des recettes et des dépenses de l'Etat. Il fait remarquer que le projet de loi ne se prononce pas sur l'année ou les années au cours desquelles le Luxembourg est appelé à libérer sa participation au capital du MES aux termes du traité MES.

L'engagement du Luxembourg de souscrire des parts sujettes à appel pour un montant de 1.552.480.000 euros est à traiter comme un engagement financier au sens des articles 14, 15 et 19 de la loi modifiée du 8 juin 1999 sur le budget, la comptabilité et la trésorerie de l'Etat. Le Conseil note à ce titre que cet engagement est à renseigner au tableau retraçant annuellement l'ensemble des engagements financiers de l'Etat. Selon la Haute Corporation, ces engagements auront un impact budgétaire direct si, et dans la mesure où, le MES décide de demander au Luxembourg de libérer partiellement ou intégralement les parts sujettes à appel. Dès lors, l'engagement budgétaire résultant de la loi en projet peut atteindre au maximum 1.752.800.000 euros.

Le Conseil d'Etat rappelle que l'exposé des motifs du projet de loi n° 6405 portant approbation du traité MES relève que la capacité de prêts combinée du FESF et du MES est de 500 milliards d'euros. Suivant certaines déclarations faites à l'issue du sommet informel de l'Eurogroupe tenu à Copenhague le 30 mars 2012, ce seuil aurait entre-temps été relevé et le montant des prêts alloués par le FESF, pas plus que ceux au titre des instruments antérieurs, ne serait plus pris en considération lors de la détermination du seuil d'intervention du MES. Le Conseil d'Etat s'étonne de ces imprécisions et il demande que les engagements pris et à prendre par le Luxembourg soient déterminés avec la rigueur requise au vu de l'importance des enjeux financiers.

*

5. LES AMENDEMENTS GOUVERNEMENTAUX

Le 14 mai 2012, cinq amendements gouvernementaux ont été soumis au Conseil d'Etat.

L'amendement gouvernemental n° 1 entend conférer au MES l'immunité de juridiction.

L'amendement gouvernemental n° 2 prévoit l'insaisissabilité et l'interdiction de mettre sous séquestre ou de bloquer les obligations dues par la société anonyme de droit luxembourgeois European Financial Stability Facility S.A. (FESF) pour le compte d'un Etat.

L'amendement gouvernemental n° 3 a pour objet d'inscrire dans la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro une immunité de juridiction et d'exécution en faveur du FESF similaire à celle que le traité MES accorde à ce dernier, ses organes, agents et salariés. Les motifs à la base de l'amendement consistent à mettre sur un pied d'égalité les deux organismes et d'assurer la plus grande efficacité de leur action conjointe dans l'intérêt de la stabilité financière de la zone euro.

L'amendement gouvernemental n° 4 a pour objet de remplacer l'intitulé de la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro par un nouvel intitulé.

L'amendement gouvernemental n° 5 prévoit d'adapter l'intitulé du projet de loi aux nouvelles dispositions contenues dans le projet de loi.

*

6. AVIS COMPLEMENTAIRE DU CONSEIL D'ETAT

Le 12 juin 2012, le Conseil d'Etat a avisé dans son avis complémentaire les amendements gouvernementaux du 14 mai 2012. La COFIBU a analysé l'avis complémentaire lors de la réunion du 19 juin 2012. Vu le degré de technicité de l'avis complémentaire de la Haute Corporation, il est proposé de se référer au commentaire des articles.

*

7. COMMENTAIRE DES ARTICLES

Intitulé

Suite aux amendements gouvernementaux qui ont élargi l'objet du projet de loi initial, il y a lieu d'adapter l'intitulé du projet de loi. Premièrement, il est prévu d'adapter l'intitulé de la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro par une référence plus générique au FESF. Deuxièmement, il est prévu d'adapter l'intitulé du projet de loi aux nouvelles dispositions contenues dans le projet de loi.

Le nouvel intitulé fait l'objet de l'article 4 et se lit comme suit:

„Projet de loi relative

- (1) à la participation de l'Etat au mécanisme européen de stabilité;*
- (2) à certaines immunités du mécanisme européen de stabilité et de la banque européenne d'investissement et*
- (3) modifiant la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro“*

Le Conseil d'Etat n'a pas d'observation sur le changement de l'intitulé du projet de loi.

Article 1

L'article 1, paragraphe 1, pose en premier lieu le principe de l'autorisation de la participation du Luxembourg au capital du MES.

Le paragraphe 2 détermine ensuite le montant de cette participation qui est composé de 200.320.000 euros à titre de parts libérées et de 1.552.480.000 euros à titre de parts sujettes à appel. Ces montants découlent du calcul de la clé de répartition des contributions nationales au capital de la BCE; la quote-part du Luxembourg s'élevant à 0,2504% du capital social autorisé.

Le libellé de l'article 1er du projet de loi ne donne pas lieu à observation de la part du Conseil d'Etat.

Article 2

L'insertion de l'article 2 fait l'objet de l'amendement gouvernemental n° 1.

Le MES sera appelé à coopérer avec d'autres institutions internationales, dont le Fonds Monétaire International (FMI), dans le cadre de ses missions, tel que rappelé dans les considérants du traité MES. A l'instar du FMI, le MES bénéficie d'une immunité de juridiction et d'exécution sur base du traité MES et dont l'approbation fait l'objet du projet de loi n° 6405 portant approbation du traité instituant le mécanisme européen de stabilité, signé le 2 février 2012 à Bruxelles.

Or, le FMI dispose en outre d'une immunité spécifique dans son Etat de siège destinée à assurer que les opérations de financement décidées par les organes du FMI et qui représentent une mise en œuvre des décisions de cette institution sont retirées à d'éventuelles interventions des autorités judi-

ciaires ou exécutives du pays du siège. Il paraît dès lors utile, au vu de l'importance des activités du MES pour la stabilité financière de la zone euro et du caractère d'exceptionnelle gravité des situations exigeant son intervention, d'assurer que les opérations du MES bénéficient du même type de protection dans son Etat du siège. Ainsi, les obligations du MES envers un Etat dans le cadre des opérations de financement de celui-ci, ainsi que les biens détenus par le MES pour le compte de cet Etat ne doivent pas pouvoir faire l'objet d'une mesure d'exécution, de conservation ou de blocage, étant donné que ces créances et biens sont indissociablement liés aux missions du MES et doivent bénéficier par extension de l'immunité accordée par le traité MES au MES et ses biens.

La rédaction du texte s'inspire de l'article 27-1 (2) de la loi organique de la Banque centrale du Luxembourg qui protège de façon similaire les avoirs en compte d'Etats étrangers ou de banques centrales étrangères auprès de la Banque centrale du Luxembourg lorsque ceux-ci sont destinés à être utilisés dans le cadre de la politique monétaire ou de change commune ainsi que de la gestion des avoirs de réserve de change.

Etant donné que la Banque européenne d'investissement a son siège à Luxembourg, que la Banque européenne d'investissement entend promouvoir et développer les objectifs et intérêts de l'Union européenne, et en complément des privilèges et immunités inclus dans les traités européens, il est souhaitable d'appliquer la même protection aux obligations dues par la Banque européenne d'investissement à un Etat et aux fonds tenus par la Banque européenne d'investissement pour un Etat.

Dans son avis complémentaire, le Conseil d'Etat note que le texte de l'article 2 entend conférer au MES l'immunité de juridiction. Or, le traité MES institue à son article 32 un régime d'immunités et de privilèges spécifique au profit du MES.

L'indication de la Banque européenne d'investissement, qui n'est pas impliquée, d'après les textes à la disposition du Conseil d'Etat, jouit de toute façon d'un statut de protection similaire par le traité qui la constitue.

Selon le Conseil d'Etat, l'article 2 est superfétatoire.

La COFIBU prend note des remarques formulées par le Conseil d'Etat. Néanmoins, dans la mesure où l'article 2 entend simplement confirmer une disposition du traité MES, la COFIBU décide de maintenir l'article 2.

Article 3

L'insertion de l'article 3 fait l'objet de l'amendement gouvernemental n° 2.

Etant donné que le FESF fait partie intégrante du mécanisme de stabilité financière mis en place par les autorités européennes, et est déjà actif dans ce domaine et doit continuer, pendant un certain temps, d'exercer ses activités en parallèle au MES une fois celui-ci mis en place (selon les modalités envisagées entre autres aux articles 39 et 40 du traité MES, il est nécessaire de faire bénéficier le FESF de la même protection que celle accordée au MES afin d'assurer que les deux outils qui ont été créés dans un même but de préservation de la stabilité financière soient sur un pied d'égalité à cet égard.

Le Conseil d'Etat note que le texte prévoit l'insaisissabilité et l'interdiction de mettre sous séquestre ou de bloquer les obligations dues par la société anonyme de droit luxembourgeois European Financial Stability Facility S.A. pour le compte d'un Etat.

Le Conseil d'Etat remarque d'abord que ce ne sont pas les obligations qui sont saisissables, mais les biens et les créances. Il a également des difficultés à comprendre comment cette société pourrait disposer d'obligations pour le compte d'un Etat.

L'article 10bis, paragraphe 1er de la Constitution prescrit l'égalité de tous devant la loi.

L'immunité voulue par le texte sous avis est générale et concerne tous les avoirs de la société. Selon le Conseil d'Etat, cette intention dépasse de loin ce qui est admissible dans ce libellé, car il octroierait à cette société un statut d'invulnérabilité, qui conformément à l'article 4 de la Constitution existe en droit luxembourgeois uniquement en faveur de la personne du Grand-Duc.

Dès lors, dans sa forme proposée par les auteurs, le Conseil d'Etat s'oppose formellement au texte de l'amendement sous examen et propose un texte sous l'examen de l'article 4.

Afin de tenir compte de ces considérations, la COFIBU décide de remplacer le libellé de l'article 3 projeté à insérer dans la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro par la proposition de texte du Conseil d'Etat.

L'amendement gouvernemental n° 3 entendait insérer un article 4.

Le MES bénéficie d'une immunité de juridiction et d'exécution à l'instar d'autres organisations financières internationales comme notamment le FMI avec lequel il sera appelé à coopérer. Cette immunité est prévue par le traité MES et sera donc mise en oeuvre au Luxembourg (voir le projet de loi n° 6405). Afin de mettre sur un pied d'égalité les deux organismes et d'assurer la plus grande efficacité de leur action conjointe dans l'intérêt de la stabilité financière de la zone, l'article 4 insère un article dans la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation, de la zone euro qui établit en faveur du FESF une immunité de juridiction et d'exécution similaire à celle que le traité MES accorde au MES, ses organes, agents et salariés. En effet, comme les deux organismes ont des activités de soutien de stabilité similaires et seront au demeurant appelés à agir ensemble afin de maximiser leur puissance d'intervention selon les vœux des Etats, il est indispensable d'assurer qu'ils soient mis sur un pied d'égalité à cet égard. Le FESF étant déjà en activité, tandis que le MES n'entre en activité qu'au moment de l'entrée en vigueur du traité, il est précisé que la disposition s'applique à tous les actes de la société et de ses organes, agents et salariés depuis sa constitution.

Le Conseil d'Etat tient de prime abord à rappeler que même si nombre d'organismes internationaux disposent d'une immunité de juridiction plus ou moins large, celle-ci ne peut être absolue et doit s'apprécier au regard du respect d'autres engagements internationaux contractés par le Luxembourg.

Il en va ainsi par exemple du respect de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme et des libertés fondamentales et de la jurisprudence en matière d'accès à un tribunal toisée par la Cour européenne des Droits de l'Homme.

Contrairement aux prédits organismes internationaux, qui se sont vus accorder l'immunité de juridiction par un traité international, le FESF est constitué sous la forme d'une société luxembourgeoise de droit privé.

Selon le Conseil d'Etat, octroyer une immunité de ce genre en des termes aussi larges que ceux employés par les auteurs de l'amendement, en vertu d'une loi nationale, pose en outre la question de la conformité d'un tel régime avec les engagements internationaux contractés par le Luxembourg, ainsi que celle de la conformité avec les dispositions de notre Constitution, et plus particulièrement avec l'article 10bis de celle-ci.

Le Conseil d'Etat éprouve de sérieux doutes que le juge constitutionnel luxembourgeois puisse se satisfaire du seul motif cité ci-dessus pour cautionner une immunité de juridiction „sous tous ses aspects“ de la société et des biens, des financements et des avoirs de celle-ci, telle qu'envisagée par les auteurs de l'amendement, fût-elle par définition limitée en son effet à la compétence juridictionnelle luxembourgeoise.

Le Conseil d'Etat est bien conscient que les actionnaires de la société anonyme visée disposent d'une immunité souveraine inhérente à un Etat indépendant, mais il se demande si cet état de fait est suffisamment convaincant pour faire admettre une quasi-inviolabilité de la société, et ce jusque dans le chef des organes, agents et salariés de celle-ci. Selon l'interprétation du Conseil d'Etat, cette entité de droit privé, ses organes, agents et salariés échapperaient entre autres à toute poursuite pénale, à toute injonction des autorités publiques en matière de surveillance de leurs activités, à tout litige devant le juge civil et commercial. Le Conseil d'Etat se demande si cela a vraiment été l'intention des auteurs de l'amendement.

Selon la Haute Corporation, il dépendrait de la seule volonté de la société de se soumettre, voire de soumettre ses organes, agents et salariés au contrôle des juridictions nationales et internationales. Un tel régime de droit exorbitant par rapport au droit commun au bénéfice d'une société de droit privé, même si son actionariat se compose d'Etats, est aux yeux du Conseil d'Etat beaucoup trop large pour conclure à une disparité objective, rationnellement justifiée, adéquate et proportionnée à son but, conditions exigées par le juge constitutionnel pour accepter la compatibilité avec l'article 10bis de la Constitution.

A défaut d'autres motifs permettant d'apprécier la compatibilité avec ces critères, le Conseil d'Etat ne saurait accorder la dispense du second vote constitutionnel à un texte octroyant une immunité de juridiction aussi absolue à une société de droit privé que celle prévue à l'amendement sous revue. Il se demande d'ailleurs quelle en est la plus-value à l'égard de l'amendement n° 2 (article 3), qui est autrement plus efficace sur le plan international, alors qu'une immunité de juridiction décrétée par le seul législateur luxembourgeois risquera de ne guère trouver application au-delà de la sphère de com-

pétence des juridictions nationales et alors que même au niveau national, son efficacité est discutable au vu de ce qui a été exposé ci-avant.

Afin de tenir compte de l'avis du Conseil d'Etat, la COFIBU décide de retirer l'amendement n° 3.

Finalement, le Conseil d'Etat propose d'ajouter à l'article 3 projeté à insérer dans la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro (amendement gouvernemental n° 2) un nouveau paragraphe 2 libellé comme suit:

„(2) Les biens, les financements et les avoirs de la société, où qu'ils soient situés et quel qu'en soit le détenteur, utilisés aux fins des opérations de financement des Etats membres de l'Union européenne en difficultés financières dont la devise est l'euro, ne peuvent faire l'objet d'aucune forme de saisie ou de mainmise.“

Selon le Conseil d'Etat, le libellé proposé garantit que les différences instituées peuvent être considérées comme procédant de disparités objectives, de sorte qu'elles sont rationnellement justifiées, adéquates et proportionnées à leur but au sens de la jurisprudence de la Cour constitutionnelle¹.

La COFIBU fait sienne la proposition de texte du Conseil d'Etat.

Article 4

L'objet de l'article 4 est d'adapter l'intitulé de la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro.

*

8. TEXTE PROPOSE PAR LA COMMISSION PARLEMENTAIRE

Compte tenu de ce qui précède, la COFIBU recommande à la Chambre des Députés d'adopter le projet de loi n° 6406 dans la teneur qui suit:

*

PROJET DE LOI

relative

- (1) à la participation de l'Etat au mécanisme européen de stabilité;**
- (2) à certaines immunités du mécanisme européen de stabilité et de la banque européenne d'investissement et**
- (3) modifiant la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro**

Art. 1er. (1) L'Etat est autorisé à participer au capital du mécanisme européen de stabilité, créé par le traité instituant le mécanisme européen de stabilité signé le 2 février 2012.

(2) La participation de l'Etat au capital du mécanisme européen de stabilité est fixée à 200.320.000 euros à titre de parts libérées et de 1.552.480.000 euros à titre de parts sujettes à appel.

Art. 2. Aucune obligation due par le mécanisme européen de stabilité ou la banque européenne d'investissement à un Etat ni aucun bien détenu par le mécanisme européen de stabilité ou la banque européenne d'investissement pour le compte d'un Etat ne peut être saisi ni mis sous séquestre ni bloqué.

¹ Cour constitutionnelle, arrêt du 1er avril 2011, n° 63/11 (Mém. A n° 65 du 11 avril 2011, p. 1104).

Art. 3. Un article 3, libellé comme suit, est inséré dans loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro:

„**Art. 3.** Les biens, les financements et les avoirs de la société, où qu'ils soient situés et quel qu'en soit le détenteur, utilisés aux fins des opérations de financement des Etats membres de l'Union européenne en difficultés financières dont la devise est l'euro, ne peuvent faire l'objet d'aucune forme de saisie ou de mainmise.“

Art. 4. L'intitulé de la loi modifiée du 9 juillet 2010 relative à l'octroi de la garantie de l'Etat dans le cadre de l'instrument européen de stabilisation de la zone euro est remplacé par l'intitulé suivant:

„Loi relative au Fonds européen de stabilité financière“

Luxembourg, le 22 juin 2012

Le Président-Rapporteur,
Michel WOLTER

