

N° 6866⁴**CHAMBRE DES DEPUTES**Session ordinaire 2015-2016

PROJET DE LOI

relative aux mesures de résolution, d'assainissement et de liquidation des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement ainsi qu'aux systèmes de garantie des dépôts et d'indemnisation des investisseurs, portant:

1. transposition 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 du Parlement européen et du Conseil 2001/24/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;
2. transposition de la directive 2014/49/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux systèmes de garantie des dépôts;
3. modification:
 - a) de la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier;
 - b) de la loi modifiée du 23 décembre 1998 portant création d'une commission de surveillance du secteur financier;
 - c) de la loi modifiée du 5 août 2005 sur les contrats de garantie financière portant:
 - transposition de la directive 2002/47/CE du Parlement Européen et du Conseil du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière;
 - modification du Code de Commerce;
 - modification de la loi du 1^{er} août 2001 concernant la circulation de titres et d'autres instruments fongibles;
 - modification de la loi du 5 avril 1993 relative au secteur financier;
 - modification du règlement grand-ducal du 18 décembre 1981 concernant les dépôts fongibles de métaux précieux et modifiant l'article 1^{er} du règlement grand-ducal du 17 février 1971 concernant la circulation de valeurs mobilières;
 - abrogation de la loi du 21 décembre 1994 relative aux opérations de mise en pension;

- **abrogation de la loi du 1^{er} août 2001 relative au transfert de propriété à titre de garantie;**
- d) de la loi du 19 mai 2006 portant transposition de la directive 2004/25/CE du Parlement européen et du Conseil du 21 avril 2004 concernant les offres publiques d'acquisition et**
- e) de la loi du 24 mai 2011 concernant l'exercice de certains droits des actionnaires aux assemblées générales de sociétés cotées**

* * *

SOMMAIRE:

	<i>page</i>
1) Avis de la Banque Centrale Européenne (20.11.2015)	2
2) Opinion of the European Central Bank (20.11.2015)	7

*

AVIS DE LA BANQUE CENTRALE EUROPEENNE

(20.11.2015)

INTRODUCTION ET FONDEMENT JURIDIQUE

Le 15 octobre 2015, la Banque centrale européenne (BCE) a reçu, de la part du ministère des finances du Luxembourg, une demande d'avis sur un projet de loi relative aux mesures de résolution, d'assainissement et de liquidation des établissements de crédit et de certaines entreprises d'investissement ainsi qu'aux systèmes de garantie des dépôts et d'indemnisation des investisseurs (ci-après le „projet de loi“).

Ce projet de loi concernant une banque centrale nationale et les règles applicables aux établissements financiers dans la mesure où elles ont une influence sensible sur la stabilité des établissements et marchés financiers, la BCE a compétence pour émettre un avis en vertu des articles 127, paragraphe 4, et 282, paragraphe 5, du traité sur le fonctionnement de l'Union européenne ainsi que de l'article 2, paragraphe 1, troisième et sixième tirets, de la décision du Conseil 98/415/CE¹. Le conseil des gouverneurs a adopté le présent avis conformément à l'article 17.5, première phrase, du règlement intérieur de la Banque centrale européenne.

*

1. OBJET DU PROJET DE LOI

1.1 L'objet principal du projet de loi est de transposer la directive 2014/59/UE du Parlement européen et du Conseil² (la directive sur le redressement et la résolution des banques, DRRB) en droit luxembourgeois afin d'établir un cadre juridique pour le redressement et la résolution de certains types d'entités actives sur les marchés financiers (ci-après les „entités assujetties“), notamment les établissements de crédit, les entreprises d'investissement et les compagnies financières holding ayant leur siège social au Luxembourg.

¹ Décision du Conseil 98/415/CE du 29 juin 1998 relative à la consultation de la Banque centrale européenne par les autorités nationales au sujet de projets de réglementation (JO L 189 du 3.7.1998, p. 42).

² 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 du Parlement européen et du Conseil 2001/24/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 (JO L 173 du 12.6.2014, p. 190).

Le projet de loi régit: (a) les plans et procédures de redressement et de résolution des entités assujetties, tant au niveau individuel qu'au niveau du groupe; (b) le statut et les pouvoirs de l'autorité de surveillance prudentielle compétente et de l'autorité de résolution compétente et (c) les procédures permettant à ces autorités d'intervenir dans les entités en difficulté ou de les soumettre à des mesures de résolution en cas de défaillance avérée ou prévisible. L'autorité de surveillance prudentielle nationale, la Commission de surveillance du secteur financier (CSSF), est l'autorité de résolution nationale. Les missions et pouvoirs dont la CSSF est investie en tant qu'autorité de résolution nationale sont confiés à un organe de direction créé au sein de la CSSF et dénommé conseil de résolution. Conformément aux dispositions de la DRRB, le projet de loi instaure également un fonds de résolution national (Fonds de résolution Luxembourg, FRL) sous forme d'entité juridique distincte, placée sous l'autorité du ministère des finances et gouvernée par un comité de direction. Conformément aux dispositions de la DRRB, le projet de loi accorde aux dépôts couverts et aux dépôts éligibles un rang privilégié dans les procédures d'insolvabilité.

- 1.2 Le projet de loi transpose également en droit luxembourgeois la directive 2014/49/UE du Parlement européen et du Conseil³ (la directive relative aux systèmes de garantie des dépôts, DSGD). L'objet principal de cette partie du projet est de transformer le système de garantie des dépôts (SGD), qui est privé et financé *ex post*, en un système public financé *ex ante*. A cet effet, le projet de loi instaure: (i) un fonds public, dénommé Fonds de garantie des dépôts Luxembourg (FGDL), sous forme d'entité juridique distincte placée sous l'autorité du ministère des finances et (ii) un organe de direction interne, dénommé conseil de protection des déposants et des investisseurs (CPDI), interne à la CSSF et désigné comme autorité administrative nationale en vertu de la DSGD.
- 1.3 Le gouverneur de la Banque centrale du Luxembourg (BCL) est membre des quatre nouveaux organes instaurés par le projet de loi: le conseil de résolution, le comité de direction du FRL, le comité de direction du FGDL et le CPDI. En outre, le projet de loi impose que les fonds du FGDL soient placés sur un compte ouvert auprès de la BCL.

*

2. REMARQUES GENERALES

- 2.1 La BCE est favorable à ce projet de loi, car il renforce les instruments et les procédures dont les autorités nationales disposent afin de prendre des mesures préventives efficaces, d'intervenir de façon précoce dans les établissements et, si nécessaire, de procéder à la résolution efficace des établissements, conformément au cadre commun de pouvoirs et de règles en matière d'intervention prévus par la DRRB.
- 2.2 La BCE souligne cependant que son avis ne porte pas sur la question de savoir si le projet de loi dégage effectivement le Luxembourg de ses obligations de transposition de la DRRB et de la DSGD, mais sur les dispositions du projet de loi susceptibles d'avoir des incidences sur le rôle et sur les missions de la BCL en tant que banque centrale et en tant que membre du Système européen de banques centrales (SEBC) ou sur les missions de la BCE.

*

3. REMARQUES PARTICULIERES

3.1 *Rôle du gouverneur de la BCL*

- 3.1.1 La BCE prend note des dispositions du projet de loi prévoyant que le gouverneur de la BCL est membre des organes responsables de la résolution et du système de garantie des dépôts au Luxembourg, ainsi que de la disposition autorisant le gouverneur à inviter le comité de résolution à envisager des mesures de résolution à l'égard d'une entité assujettie. Ces mandats de membre des organes précités ont été confiés⁴ au gouverneur de la BCL en raison des compétences de la

³ Directive 2014/49/UE du Parlement européen et du Conseil du 16 avril 2014 relative aux systèmes de garantie des dépôts (JO L 173 du 12.6.2014, p. 149).

⁴ Voir les commentaires de l'article 207 du projet de loi, p. 337).

BCL dans le domaine de la surveillance prudentielle de la liquidité générale des marchés⁵, de la promotion du bon fonctionnement des systèmes de paiement⁶ et de la stabilité financière⁷. Elles élargissent à ce titre les missions du gouverneur de la BCL en ce qui concerne les attributions actuelles de la BCL en matière de surveillance macroprudentielle et de stabilité financière. Pour le législateur luxembourgeois, le fait que ces compétences de la BCL permettent à son gouverneur de contribuer efficacement aux décisions du conseil de résolution est particulièrement important.

- 3.1.2 En ce qui concerne les dispositions du projet de loi qui prévoient un droit de vote, la fonction du gouverneur de la BCL n'est pas seulement consultative. Comme la BCE l'a souligné dans le passé, lorsque la législation nationale attribue à une banque centrale nationale (BCN) un rôle qui n'est pas seulement consultatif, il convient de s'assurer que la capacité opérationnelle et financière de la BCN à accomplir ses missions liées au SEBC n'en sera pas affectée⁸. La BCE relève que le projet de loi ne nuit pas aux missions actuelles de la BCL ni à celles de son gouverneur.
- 3.1.3 Par ailleurs, comme le projet de loi prévoit que le gouverneur de la BCL est membre de l'organe de résolution, dont le processus décisionnel est collégial, il doit être modifié afin de garantir la préservation de l'indépendance de la BCL et de son gouverneur lorsqu'ils exercent leurs fonctions au sein des organes précités⁹. Le projet de loi prévoit qu'un membre des organes mentionnés aux présentes peut être révoqué dans les mêmes conditions que celles dans lesquelles il a été nommé¹⁰. Conformément au principe de l'indépendance personnelle des membres des organes de décision de toute BCN, la BCE comprend que le gouverneur de la BCE ne peut être révoqué de ses fonctions prévues par le projet de loi que s'il est mis fin à son mandat du gouverneur de la BCL conformément à la loi relative la banque centrale.

3.2 *Coopération et échange d'informations entre les autorités compétentes*

3.2.1 *Coopération et échange d'informations avec la BCL*

Le projet de loi prévoit que le conseil de résolution et le CPDI doivent coopérer avec la BCL dans la mesure où cette coopération respecte les compétences et l'indépendance de la BCL. L'échange d'informations étant une importante condition préalable au bon fonctionnement de la résolution¹¹, la BCE se félicite de ces dispositions qui permettront aux entités concernées d'exécuter leurs missions légales de manière coordonnée. Ces dispositions facilitent, en particulier, l'exécution du mandat de la BCL en matière de stabilité financière. Elles sont également conformes aux avis antérieurs de la BCE attirant l'attention sur les exigences de la DRRB, en vertu desquelles les Etats membres doivent veiller, dès lors que la banque centrale n'est pas elle-même l'autorité de résolution, à ce que l'autorité compétente (c'est-à-dire l'autorité responsable de la surveillance prudentielle des établissements) et l'autorité de résolution échangent de façon adéquate des informations avec la BCN¹².

3.2.2 *Indépendance de la BCL dans le cadre de la coopération et de l'échange d'informations*

La BCE accueille favorablement la disposition prévoyant que le conseil de résolution et le CPDI coopéreront et échangeront des informations avec la BCL dans le respect de l'indépendance de cette dernière et de son régime de confidentialité en vertu de l'article 37 des statuts du SEBC. La primauté du droit de l'Union européenne et des règles qui en découlent signifie que les droits nationaux accordant l'accès à des documents et informations à des tiers ne doivent pas entraîner de violation du régime de confidentialité du SEBC. La BCE comprend donc que le respect de l'indépendance de la BCL et de son régime de confidentialité s'étend nécessairement aux cir-

5 Voir l'article 2, paragraphe 4, de la loi du 23 décembre 1998 relative au statut monétaire et à la Banque Centrale du Luxembourg, tel que modifiée (ci-après la „loi organique de la BCL“).

6 Voir l'article 2, paragraphe 5, de la loi organique de la BCL.

7 Voir l'article 2, paragraphe 6, de la loi organique de la BCL.

8 Voir l'avis CON/2009/93. Tous les avis de la BCE sont publiés sur le site Internet de la BCE à l'adresse suivante: www.ecb.europa.eu.

9 Voir l'avis CON/2010/94 et le rapport de convergence 2014 de la BCE, p. 22.

10 Voir l'article 207 du projet de loi – qui propose un nouvel article 12-2, paragraphe 5, de la loi du 23 décembre 1998 portant création de la CSSF.

11 Voir l'avis CON/2013/76.

12 Voir le paragraphe 3.1 de l'avis CON/2012/99 et le paragraphe 5 de l'avis CON/2015/17.

constances dans lesquelles la BCL est représentée par son gouverneur au sein des organes mentionnés dans le projet de loi.

3.2.3 *Coopération et échange d'informations avec la BCE*

Le projet de loi prévoit que le conseil de résolution et le CPDI coopéreront et échangeront directement des informations avec la BCE. La BCE observe que ces dispositions sont établies sur la base des dispositions correspondantes de la DRRB et de la DSGD et s'appliquent à l'échange d'informations avec la BCE dans le cadre de sa mission de surveillance prudentielle bancaire en vertu de l'article 27, paragraphe 2, du Règlement du Conseil (UE) n° 1024/2013¹³.

3.3 *Planification de la résolution*

Le projet de loi dispose que les plans de résolution ne doivent tabler sur aucune possibilité de soutien financier public exceptionnel en dehors des fonds qu'il prévoit. Ces plans ne doivent pas non plus tabler sur un apport urgent de liquidités par une banque centrale ni sur un apport de liquidités par une banque centrale à des conditions non conventionnelles en termes de constitution de garantie, d'échéance ou d'intérêts. Cependant, les plans de résolution doivent comporter une analyse indiquant comment et dans quelles circonstances un établissement en difficulté peut demander à recourir aux facilités de la banque centrale¹⁴. Tout en reconnaissant que ces dispositions sont conformes aux exigences de la DRRB, la BCE souligne qu'elles n'ont aucune incidence sur la compétence des banques centrales pour décider, en toute indépendance et si elles le jugent utile, de fournir des liquidités à des établissements solvables tant dans le cadre d'opérations de politique monétaire standards que sous forme d'apports urgents de liquidités, dans les limites prévues par l'interdiction de financement monétaire posée par le Traité¹⁵.

3.4 *Rang des déposants*

Conformément à l'article 108 de la DRRB, le projet de loi confère un rang privilégié aux déposants dans les procédures normales d'insolvabilité selon les modalités ci-après: (a) les dépôts couverts et les créances du FGDL lorsqu'il se subroge dans les droits des déposants couverts viennent immédiatement après le privilège du Trésor public; (b) en ce qui concerne les dépôts des personnes physiques et des micro, petites et moyennes entreprises, les dépôts éligibles pour les montants dépassant les dépôts couverts et les dépôts qui seraient éligibles s'ils n'avaient pas été effectués par l'intermédiaire de succursales situées hors de l'Union européenne d'établissements établis dans l'Union viennent immédiatement après le privilège général des salariés. La BCE comprend qu'hormis le nouveau rang de priorité accordé aux déposants couverts et aux déposants éligibles, le législateur luxembourgeois n'a pas eu l'intention de légiférer sur la hiérarchie générale des créanciers dans le cadre des procédures normales d'insolvabilité ou des procédures de résolution des établissements de crédit. Cependant, la BCL, comme l'Eurosystème, jouit depuis 1998 d'un privilège légal qui prévoit que les créances de la BCL, de la BCE ou de toute autre BCN membre du Système européen de banques centrales (SEBC) qui résultent d'opérations liées aux politiques monétaire ou de change ont priorité sur tous les avoirs du débiteur détenus auprès de la BCL, d'un système de règlement des opérations sur titres ou d'une autre contrepartie au Luxembourg. Ce privilège a le même rang que le privilège du créancier gagiste¹⁶. Dans ce contexte, la BCE rappelle ses préoccupations liées au manque de clarté quant au rang exact du privilège de la BCL et de l'Eurosystème dans les procédures d'insolvabilité et à la situation légale de la BCL et de l'Eurosystème vis-à-vis des autres créanciers privilégiés¹⁷. Par conséquent, la BCE recommande que le projet de loi veille à la clarté et à l'efficacité du privilège de la BCL visé à l'article 27-1 de la loi organique de la BCL, aussi bien dans le cadre de la résolution que des procédures normales d'insolvabilité. A cette fin, il conviendrait en particulier de préciser la nature du privilège (spécial par opposition à général) et d'élever le rang de ce privilège.

¹³ 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 (JO L 287 du 29.10.2013, p. 63).

¹⁴ Voir l'article 8, paragraphes 2 et 3 du projet de loi.

¹⁵ Voir l'avis CON/2014/67.

¹⁶ Voir l'article 27-1, précédemment l'article 4, paragraphe 4, de la loi organique sur la BCL.

¹⁷ Voir l'avis CON/2005/12.

3.5 *Fonds du système de garantie des dépôts*

Comme indiqué plus haut, le projet de loi exige que les fonds du FGDL soient placés sur un compte ouvert auprès de la BCL. Les décisions d'investissement concernant ces fonds seront prises par le comité de direction du FGDL¹⁸. La BCE comprend que, bien que le gouverneur de la BCL soit membre de ce comité, il n'est pas responsable des décisions d'investissement du comité et que, de ce fait, ces décisions n'auraient pas de conséquences sur l'indépendance financière de la BCL. En outre, la BCE note que conformément aux dispositions de la DSGD, le FGDL sera financé par les contributions de ses membres, ce qui n'écarte pas la possibilité de sources de financement complémentaires, notamment de prêts¹⁹. Etant donné qu'en vertu de l'interdiction du financement monétaire posée par l'article 123 du Traité, ces prêts ne pourraient être octroyés par une banque nationale que sous de strictes conditions²⁰, le dépôt des fonds du FGDL auprès de la BCL n'entraînerait pas l'attribution de prêts ni d'autres formes de soutien financier de la part de la BCL. Les autres conditions du fonctionnement des comptes ouverts par le FGDL seront fixées par la direction de la BCL conformément aux règles applicables de la BCL.

Cet avis sera publié sur le site internet de la BCE.

FAIT à Francfort-sur-le-Main, le 20 novembre 2015.

Le président de la BCE,
Mario DRAGHI

*

18 Voir l'article 154, paragraphe 5, du projet de loi.

19 Voir l'article 179, paragraphe 2, du projet de loi.

20 Voir le rapport sur la convergence de la BCE de 2014, p 30, qui indique: „Une législation nationale qui prévoit le financement par la BCN d'un système national de garantie des dépôts pour les établissements de crédit ou d'un système national d'indemnisation des investisseurs pour les entreprises d'investissement ne serait compatible avec l'interdiction du financement monétaire que s'il s'agissait d'un financement à court terme, s'il concernait des situations urgentes, si des aspects de stabilité systémique étaient en jeu et si les décisions relevaient du pouvoir discrétionnaire de la BCN.“

OPINION OF THE EUROPEAN CENTRAL BANK (20.11.2015)

INTRODUCTION AND LEGAL BASIS

On 15 October 2015, the European Central Bank (ECB) received a request from the Luxembourg Ministry of Finance for an opinion on a draft law on measures for the resolution, reorganisation and winding up of credit institutions and certain investment firms and on deposit guarantee schemes and compensation schemes for investors (hereinafter the „draft law“).

The ECB's competence to deliver an opinion is based on Articles 127(4) and 282(5) of the Treaty on the Functioning of the European Union and the third and sixth indents of Article 2(1) of Council Decision 98/415/EC¹, as the draft law relates to a national central bank and to the rules applicable to financial institutions insofar as they materially influence the stability of financial institutions and markets. In accordance with the first sentence of Article 17.5 of the Rules of Procedure of the European Central Bank, the Governing Council has adopted this opinion.

*

1. PURPOSE OF THE DRAFT LAW

1.1 The main purpose of the draft law is to implement Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council² (the „Bank Recovery and Resolution Directive“ (BRRD)) into Luxembourg law, thereby providing a legal framework for the recovery and resolution of certain types of entities active in financial markets (hereinafter „obliged entities“), including credit institutions, investment firms, and financial holding companies that have their head office in Luxembourg.

The draft law regulates: (a) plans and procedures for the recovery and resolution of obliged entities at both individual and group level; (b) the status and powers of the competent supervisory authority and resolution authority and (c) the procedures according to which these authorities may intervene in distressed entities or subject them to resolution measures if they are failing or likely to fail. The national supervisory authority (*Commission de surveillance du secteur financier* (CSSF)) is designated as the national resolution authority. The functions and powers attributed to the CSSF as a national resolution authority are entrusted to an internal governing body called the Resolution Council, set up within the CSSF. As provided for in the BRRD, the draft law also establishes a national resolution fund mechanism (*Fonds de résolution Luxembourg* (FRL)) as a separate legal entity under the authority of the Ministry of Finance, which will be governed by a Directorate Committee. In line with the provisions of the BRRD, the draft law provides for a privileged ranking in insolvency proceedings for covered deposits and eligible deposits.

1.2 The draft law also implements into Luxembourg law Directive 2014/49/EU of the European Parliament and of the Council³ (the Deposit Guarantee Schemes Directive (DGSD)). The principal purpose of this part of the draft law is to transform the private, Deposit Guarantee Scheme (DGS) that is funded ex post into a public DGS that is funded ex ante. To this end, the draft law establishes: (i) a public fund, called *Fonds de garantie des dépôts Luxembourg* (FGDL), as a separate legal entity under the authority of the Ministry of Finance and (ii) an internal governing body, called the *Conseil de protection des déposants et des investisseurs* (CPDI), set up within the CSSF and designated as the national administrative authority under the DGSD.

1.3 The Governor of the Banque centrale du Luxembourg (BCL) is a member of the four new bodies established by the draft law: the Resolution Council, the FRL's Directorate Committee, the FGDL's

¹ Council Decision 98/415/EC of 29 June 1998 on the consultation of the European Central Bank by national authorities regarding draft legislative provisions (OJ L 189, 3.7.1998, p. 42).

² Directive 2014/59/EU of the European Parliament and of the Council of 15 May 2014 establishing a framework for the recovery and resolution of credit institutions and investment firms and amending Council Directive 82/891/EEC, and Directives 2001/24/EC, 2002/47/EC, 2004/25/EC, 2005/56/EC, 2007/36/EC, 2011/35/EU, 2012/30/EU and 2013/36/EU, and Regulations (EU) n° 1093/2010 and (EU) n° 648/2012, of the European Parliament and of the Council (OJ L 173, 12.6.2014, p. 190).

³ Directive 2014/49/EU of the European Parliament and of the Council of 16 April 2014 on deposit guarantee schemes (OJ L 173, 12.6.2014, p. 149).

Directorate Committee and the CPDI. Furthermore, the draft law requires the funds of the FGDL to be placed in an account with the BCL.

*

2. GENERAL OBSERVATIONS

- 2.1 The ECB welcomes the draft law, as it strengthens the tools and procedures available to the national authorities for effective preventive measures, early intervention in institutions and, if necessary, the effective resolution of institutions, in line with the common framework of intervention powers and rules laid down in the BRRD.
- 2.2 The ECB stresses, however, that it is not opining on whether the draft law effectively discharges Luxembourg's obligations to implement the BRRD and the DGSD, but rather on those provisions of the draft law that may impact on either the role and tasks of the BCL as a central bank and as a member of the European System of Central Banks (ESCB) or on the tasks of the ECB.

*

3. SPECIFIC OBSERVATIONS

3.1 *Role of the BCL's Governor*

- 3.1.1 The ECB takes note of the provisions of the draft law designating the Governor of the BCL as a member of the bodies responsible for resolution and for the deposit guarantee scheme in Luxembourg, as well as the provision allowing the Governor to invite the Resolution Committee to consider taking resolution measures with regard to an obliged entity. These membership positions have been entrusted⁴ to the Governor of the BCL as a result of the BCL's competences for supervising the general liquidity situation on the markets⁵, for promoting the smooth operation of payment systems⁶ and in the field of financial stability⁷. As such, they represent an increase in the role of the BCL's Governor as regards the BCL's existing tasks of ensuring macro-prudential supervision and financial stability. The Luxembourg legislator considers it to be of particular importance that these BCL competences will allow the BCL's Governor to contribute efficiently to the decisions of the Resolution Council.
- 3.1.2 With particular regard to the provisions under the draft law that provide for a voting right, the role of the BCL's Governor goes beyond a purely advisory function. As highlighted in the past by the ECB, to the extent that national legislation establishes a role for a national central bank (NCB) that goes beyond an advisory function, it must be ensured that the NCB's ability to carry out its ESCB-related tasks from an operational and financial point of view will not be affected⁸. As such, the ECB notes that the draft law does not adversely affect the existing tasks of either the BCL or its Governor.
- 3.1.3 Additionally, as the draft law provides for the inclusion of the BCL's Governor in the collegiate decision-making resolution body, it should be amended to give due consideration to safeguarding the independence of the BCL and its Governor when carrying out their functions in the above-mentioned bodies⁹. The draft law states, for each of the different bodies mentioned therein, that the role of a member may be terminated in accordance with the terms upon which that member was appointed¹⁰. In line with the principle of the personal independence of the members of an NCB's decision-making bodies, the ECB understands that the role held by the BCL's Governor

4 See comments on Article 207 of the draft law, p. 337.

5 See Article 2(4) of the Law of 23 December 1998 concerning the monetary status of the Central Bank of Luxembourg, as modified (hereinafter the „BCL Organic law“).

6 See Article 2(5) of the BCL Organic law.

7 See Article 2(6) of the BCL Organic law.

8 See Opinion CON/2009/93. All ECB opinions are published on the ECB's website at www.ecb.europa.eu.

9 See Opinion CON/2010/94 and the ECB's 2014 Convergence Report, p. 22.

10 See Article 207 of the draft law – which proposes a new Article 12-2(5) of the law of 23 December 1998 establishing the CSSF.

under the draft law may only be terminated if the mandate of the BCL's Governor is terminated in line with the central bank law.

3.2 Cooperation and exchange of information between competent authorities

3.2.1 Cooperation and exchange of information with the BCL

The draft law states that both the Resolution Council and the CPDI must cooperate with the BCL, insofar as this cooperation respects the BCL's competences and independence. Since information sharing is an important precondition for resolution to work effectively¹¹, the ECB welcomes these provisions as they will enable the relevant entities to perform their statutory tasks in a coordinated fashion. In particular, they facilitate the BCL's performance of its financial stability mandate. Such arrangements are also in line with past ECB opinions drawing attention to the requirements under the BRRD, pursuant to which Member States must ensure that, where the central bank is not itself the resolution authority, the competent authority (i.e. the authority responsible for the prudential supervision of institutions) and the resolution authority engage in an adequate exchange of information with the NCB¹².

3.2.2 The BCL's independence in relation to cooperation and information exchange

The ECB welcomes the provision that cooperation and information exchange between both the Resolution Council and the CPDI and the BCL will take place in respect of the BCL's independence and its confidentiality regime under Article 37 of the ESCB Statute. The primacy of EU law and the rules adopted thereunder means that national laws giving third parties access to documents and information may not lead to infringements of the ESCB's confidentiality regime. The ECB therefore understands that respect of the BCL's independence and its confidentiality regime necessarily extends to those circumstances where the BCL is represented by its Governor in the bodies outlined by the draft law.

3.2.3 Cooperation and exchange of information with the ECB

The draft law provides for the direct exchange of information and cooperation between both the Resolution Council and the CPDI as well as with the ECB. The ECB notes that these provisions are based on the corresponding provisions in the BRRD and the DGSD and apply to the exchange of information with the ECB in its banking supervisory function under Article 27(2) of Council Regulation (EU) n° 1024/2013¹³.

3.3 Resolution planning

The draft law provides that resolution plans may not assume any access to or receipt of any extraordinary public financial support that goes beyond the provision of funds as provided for in the draft law. Nor may such plans assume access to or receipt of any emergency liquidity assistance provided by a central bank or any liquidity assistance provided by a central bank that is based on non-standardised collateral, maturities or interest rates. However, resolution plans must include an analysis of how and under what circumstances a distressed institution may apply for the use of central bank facilities¹⁴. While acknowledging that these provisions are in line with the requirements of the BRRD, the ECB emphasises that they do not in any way affect the competence of central banks to decide independently and at their full discretion on the provision of central bank liquidity to solvent institutions, both through standard monetary policy operations and via emergency liquidity assistance, within the limits imposed by the monetary financing prohibition under the Treaty¹⁵.

3.4 Depositor ranking

In line with Article 108 of the BRRD, the draft law introduces a privileged ranking for depositors in normal insolvency proceedings as follows: (a) the covered deposits and claims of FGDL when subrogated into the rights of the covered depositors are ranked immediately after the privilege of the Treasury; (b) with regard to deposits from natural persons and micro, small and medium-sized

11 See Opinion CON/2013/76.

12 See paragraph 3.1 of Opinion CON/2012/99 and paragraph 5 of Opinion CON/2015/17.

13 Council Regulation (EU) n° 1024/2013 of 15 October 2013 conferring specific tasks on the European Central Bank concerning policies relating to the prudential supervision of credit institutions (OJ L 287, 29.10.2013, p. 63).

14 See Article 8(2) and (3) of the draft law.

15 See Opinion CON/2014/67.

enterprises, eligible deposits for the amounts exceeding the covered deposits, as well as deposits which would be eligible deposits if they had not been made through branches located outside the Union of institutions established within the Union, are ranked immediately after the general privilege of salaries. The ECB understands that, apart from the newly introduced ranking of covered and eligible depositors, the Luxembourg legislator did not intend to legislate on the overall ranking of creditors in normal insolvency proceedings or in resolution proceedings for credit institutions. However, the BCL, as well as the Eurosystem, has a statutory privilege dating back to 1998, which provides that claims of the BCL, the ECB or any other NCB in the ESCB resulting from operations in connection with monetary or exchange rate policies, will have priority over all debtor assets, whether held with the BCL or with a securities settlement system or any other counterpart in Luxembourg, and that this privilege ranks equally with that of a pledgee¹⁶. In this context, the ECB recalls its concerns regarding the lack of clarity of the exact ranking of the privilege of the BCL and the Eurosystem in insolvency proceedings, and the legal position of the BCL and the Eurosystem vis-à-vis other privileged creditors¹⁷. Therefore, the ECB recommends that the draft law should ensure clarity and efficiency with respect to the BCL privilege set out in article 27-1 of the BCL Organic Law, both as regards resolution and normal insolvency proceedings. This should in particular be achieved by specifying the nature of the privilege (a special as opposed to a general one) and by increasing the ranking of this privilege.

3.5 *Funds of the Deposit Guarantee Scheme*

As mentioned above, the draft law requires funds of the FGDL to be deposited in an account with the BCL. The investment decisions regarding these funds will be made by the Directorate Committee of the FGDL¹⁸. The ECB understands that although the BCL's Governor is one of the members of this committee, he is not responsible for the committee's investment decisions, and therefore the BCL's financial independence would not be affected by such decisions. Furthermore, the ECB notes that, in line with the provisions of the DGSD, the FGDL will be funded by contributions from its members, without excluding the need for additional financing sources, including loans¹⁹. Given that any such loans could only be provided by a national central bank upon strict conditions²⁰, in line with the monetary financing prohibition under Article 123 of the Treaty, the deposit of the FGDL's funds at the BCL would not entail the provision of any loans or other forms of financial support from the BCL. The further conditions on the functioning of the accounts opened by the FGDL would be determined by the BCL's Executive Board in accordance with the applicable BCL rules.

This opinion will be published on the ECB's website.

DONE at Frankfurt am Main, 20 November 2015.

The President of the ECB,
Mario DRAGHI

¹⁶ See Article 27-1, previously Article 4(4) of the BCL Organic law.

¹⁷ See Opinion CON/2005/12.

¹⁸ See Article 154(5) of the draft law.

¹⁹ See Article 179(2) of the draft law.

²⁰ See the ECB's 2014 convergence report, p. 30, where it is stated that: „National legislation which provides for the financing by an NCB of a national deposit insurance scheme for credit institutions or a national investor compensation scheme for investment firms would be compatible with the monetary financing prohibition only if it were short term, addressed urgent situations, systemic stability aspects were at stake, and decisions were at the NCB's discretion.“.

