FR

BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

**AVIS DE LA BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE**

**du 5 juillet 2006**

**sollicité par le ministère belge des Finances**
**sur un projet d'arrêté royal étendant la liste des participants à des systèmes de règlement-titres**

**(CON/2006/34)**

**Introduction et fondement juridique**

Le 7 avril 2006, la Banque centrale européenne (BCE) a reçu une demande de consultation de la part du ministère belge des Finances portant sur un projet d'arrêté royal étendant la liste des participants à des systèmes de règlement-titres visés à l'article 2§2 de la loi du 28 avril 1999 visant à transposer la directive 98/26/CE du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres (ci-après le « projet d'arrêté royal »).

La BCE a compétence pour émettre un avis en vertu de l'article 105, paragraphe 4, du traité instituant la Communauté européenne et de l'article 2, paragraphe 1, cinquième et sixième tirets, de la décision 98/415/CE du Conseil du 29 juin 1998 relative à la consultation de la Banque centrale européenne par les autorités nationales au sujet de projets de réglementation[1], dès lors que le projet d'arrêté royal concerne les critères régissant la participation directe à des systèmes de règlement-titres, lesquels soulèvent des questions en termes d'évaluation de leur incidence sur le risque systémique et sur la stabilité financière. Conformément à l'article 17.5, première phrase, du règlement intérieur de la Banque centrale européenne, le présent avis a été adopté par le conseil des gouverneurs.

## 1. Objet du projet d'arrêté royal

Le projet d'arrêté royal a pour objet d'étendre la liste des participants à des systèmes de règlement-titres qui sont couverts par la loi belge du 28 avril 1999 visant à transposer la directive 98/26/CE du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres (ci-après la « loi du 28 avril 1999 »), et auxquels s'applique par conséquent la protection du caractère définitif du règlement qu'offre la directive 98/26/CE du Parlement européen et du Conseil du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres[2] (ci-après la « directive concernant le caractère définitif du règlement »). À cette fin, le projet d'arrêté royal introduit un troisième alinéa à l'article 2, paragraphe 2,

1 JO L 189 du 3.7.1998, p. 42.

2 JO L 166 du 11.6.1998, p. 45.

de la loi du 28 avril 1999. Cette nouvelle disposition vise à permettre à toute personne morale d'acquérir la qualité de participant direct à un système de règlement-titres au sens de la loi du 28 avril 1999, et donc de bénéficier de la protection du caractère définitif du règlement, même si cette personne morale ne peut pas être considérée comme un établissement de crédit ou une entreprise d'investissement, ou si elle n'accomplit pas des fonctions similaires (voir l'actuel premier alinéa de l'article 2§2, susmentionné) et ne peut pas être considérée comme une contrepartie centrale désignée, un agent de règlement, une chambre de compensation, ou une institution similaire (voir l'actuel deuxième alinéa de l'article 2§2, susmentionné), et ce à la condition qu'au moins trois autres participants à ce système de règlement-titres entrent dans l'une des deux catégories précitées.

## 2. Observations générales

2.1 Le projet d'arrêté royal vise à faire usage de la possibilité pour les États membres d'opter pour une telle extension, ainsi que le prévoit l'article 2, point b), deuxième alinéa, de la directive sur le caractère définitif du règlement. La BCE espère que, conformément au principe de primauté du droit communautaire et à l'article 2§5, 2° de la loi du 28 avril 1999, l'extension de la liste des participants par le projet d'arrêté royal sera soumise, outre les conditions déjà mentionnées expressément dans celui-ci, aux deux autres conditions prévues par l'article 2, point b), de la directive concernant le caractère définitif du règlement, à savoir : i) que la personne morale en question soit chargée d'exécuter les obligations financières résultant d'ordres de transfert émis au sein du système de règlement-titres, et ii) que la décision d'extension soit justifiée pour des raisons touchant au risque systémique. Par souci de sécurité juridique, le législateur belge pourrait clarifier ce qui précède, par exemple au moyen d'une déclaration expresse en ce sens dans le rapport au Roi accompagnant l'arrêté royal.

2.2 Eu égard aux missions de l'Eurosystème et de la BCE, entre autres la protection de la stabilité financière par la suppression du risque systémique, la BCE accorde une attention particulière à la condition touchant au risque systémique qui est prévue à l'article 2, point b), deuxième alinéa, de la directive concernant le caractère définitif du règlement (voir également ci-dessous, le point 4). La BCE comprend à cet égard que le projet d'arrêté royal vise à répondre à une question relative à la recommandation 1 (« Risque juridique ») des Recommandations pour les systèmes de règlement de titres du CSPR/OICV[3]. La BCE relève que cette question a été abordée en 2006 lors de l'évaluation de la stabilité du système financier belge par le Fonds monétaire international[4], qui a relevé qu'il existe des règles appropriées, y compris l'utilisation effective de garanties, qui abordent le cas de la défaillance d'un participant et dont le respect peut être obtenu juridiquement. Néanmoins, les

3 Disponible à l'adresse Internet suivante: http://www.iosco.org.

4 Voir le rapport du FMI No. 06/75, intitulé *Belgium, Financial System Stability Assessment, including Reports on the Observance of Standards and Codes on the following topics: Banking Supervision, Securities Regulation, Insurance Supervision and Regulation, and Securities Settlement Systems* (Belgique, Évaluation de la stabilité du système financier, comprenant des rapports sur le respect des normes et des codes en ce qui concerne les sujets suivants : surveillance bancaire, réglementation des titres, surveillance et réglementation du secteur des assurance, systèmes de règlement des opérations sur titres), p. 52, point 112 et p. 55, tableau 11, recommandation 1.

participants non financiers du [système Euroclear], qui représentent moins de 0,5 pour-cent du total des activités de règlement, ne sont pas protégés contre la règle dite 'de l'heure zéro'. Une initiative législative abordant ce risque résiduel est déjà en cours[5]. La BCE est par conséquent nettement favorable à l'objectif du projet d'arrêté royal de supprimer rapidement ce risque résiduel, d'autant plus qu'il n'existe pas de limitation, ni du nombre potentiel de ces participants non financiers, ni du volume des instructions qu'ils pourraient donner.

2.3 Enfin, la BCE fait remarquer que la directive concernant le caractère définitif du règlement accorde une protection juridique très étendue, qui consiste entre autres à exclure la règle dite « de l'heure zéro » en cas d'insolvabilité. Cette protection ne devrait par conséquent couvrir que les ordres de paiement et de transfert de titres émanant de participants qui, en raison de leur nature, de leurs activités ou du régime juridique auquel ils sont soumis, méritent de bénéficier de cette protection. La BCE relève à cet égard que les catégories « normales » de participants directs qui bénéficient de cette protection sont, d'une manière ou d'une autre, soit des organismes publics, soit des entités soumises à un régime de surveillance prudentielle (voir l'article 2, point b), premier alinéa, de la directive concernant le caractère définitif du règlement et l'article 2§2, de la loi du 28 avril 1999). Ce n'est en revanche pas le cas pour les entités couvertes par l'article 2, point b), deuxième alinéa, de la directive concernant le caractère définitif du règlement et, de manière similaire, pour les entités couvertes par le projet d'arrêté royal, qui se bornent à désigner de façon générale les participants directs qui peuvent bénéficier de l'extension de la protection offerte par la directive concernant le caractère définitif du règlement (comparer les notions d'« entreprise » et de « personne morale » respectivement utilisées). Cette désignation ne requiert pas, notamment, que ces participants soient soumis à un régime juridique particulier de surveillance prudentielle, ni qu'ils remplissent d'autres conditions juridiques. Cela est particulièrement pertinent pour « les entreprises » au sens de l'article 2, point b), deuxième alinéa, de la directive concernant le caractère définitif du règlement, ayant leur siège social hors du territoire de la Communauté (comparer avec les termes « toute entreprise », figurant à l'article 2, point b), premier alinéa). Pour des raisons touchant à la stabilité financière et au risque systémique, la BCE est d'avis qu'il conviendrait en premier lieu de soumettre toutes les personnes morales bénéficiant de cette extension aux mêmes conditions (y compris en matière d'accès) que celles auxquelles le système de règlement-titres concerné subordonne l'octroi de la qualité de participant direct, et son maintien, aux organismes publics ou aux entités soumises à un régime de surveillance. En outre, la BCE espère que tant l'autorité responsable de la surveillance du système de règlement-titres concerné que celle chargée de la surveillance prudentielle de l'entité qui gère ce système veilleront, au titre de leurs missions de surveillance et de réglementation, à ce que l'extension du bénéfice de la participation directe ne soit, en pratique, accordé qu'à des personnes morales qui ne mettent pas en péril la réputation et la stabilité financière du système concerné.

5 Traduction libre de : « There are adequate rules for addressing the event of a participant default, including the effective use of collateral, and these rules can legally be enforced. However, non-financial participants in the [Euroclear System], which account for less than 0,5 percent of total settlement activities, are not protected against the zero hour rule. A legislative project is already underway that would address this residual risk.»

Le présent avis sera publié sur le site Internet de la BCE.

Fait à Francfort-sur-le-Main, le 5 juillet 2006.

[signé]

*Le président de la BCE*

Jean-Claude TRICHET