FR

BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

AVIS DE LA BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

du 3 novembre 2005

sollicité par le ministère belge des Finances
sur un projet de loi portant suppression des titres au porteur
et sur un avant-projet d'arrêté royal relatif aux titres dématérialisés de sociétés

(CON/2005/43)

1. Le 18 juillet 2005, la Banque centrale européenne (BCE) a reçu une demande de consultation de la part du ministère belge des Finances concernant un projet de loi portant suppression des titres au porteur (ci-après le «projet de loi») et un avant-projet d'arrêté royal relatif aux titres dématérialisés de sociétés (ci-après l'«avant-projet d'arrêté»).

2. La BCE a compétence pour émettre un avis, tant sur le projet de loi que sur l'avant-projet d'arrêté, en vertu de l'article 105, paragraphe 4, du traité instituant la Communauté européenne et de l'article 2, paragraphe 1, troisième, 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], étant donné que:

   - le projet de loi: i) supprime les titres au porteur afin, entre autres, de renforcer la protection de l'intégrité du système financier contre d'éventuels abus; ii) modernise le cadre juridique belge régissant la détention des titres dématérialisés de sociétés et la liquidation des transactions sur de tels titres; et iii) modifie le régime applicable à certains types de garanties fournies à la Banque Nationale de Belgique (BNB).

   - l'avant-projet d'arrêté désigne les entités agréées pour la tenue de comptes de titres dématérialisés de sociétés et leur impose certaines obligations, et désigne les entités chargées d'assurer la liquidation des transactions sur de tels titres, la BNB figurant dans les deux cas parmi les entités désignées (bien que dans le deuxième cas, ce soit seulement en ce qui concerne les obligations de sociétés).

3. Le projet de loi a pour premier objectif de supprimer les titres au porteur (par exemple les titres de sociétés et les titres de la dette publique) en les éliminant de manière progressive. En vertu du droit belge en vigueur, les titres sont émis sous la forme nominative, au porteur ou dématérialisée, ces formes s'excluant l'une l'autre. En résumé, la suppression est réalisée par l'interdiction de nouvelles émissions de titres au porteur à partir du 1er janvier 2008 et par la conversion des titres au

1 JO L 189 du 3.7.1998, p. 42.

porteur existants soit en titres nominatifs, soit en titres dématérialisés, pour le 1er janvier 2014. La suppression s'applique aux titres au porteur émis par des émetteurs de droit belge. Sous réserve de restrictions quant à leur délivrance physique[2], certains titres au porteur (par exemple les billets de trésorerie et les obligations de sociétés) qui sont émis exclusivement à l'étranger ou sont soumis au droit étranger, n'entrent pas dans le champ de cette suppression[3]. En outre, étant donné que le projet de loi s'applique uniquement aux titres au porteur émis par des entités de droit belge et que les catégories de titres qui peuvent être émis en vertu du droit belge ne sont pas limitées, le projet de loi n'empêche pas que des entités étrangères émettent certaines catégories de titres au porteur en Belgique en vertu du droit belge, sous la seule réserve que de tels titres ne peuvent pas faire l'objet d'une délivrance physique en Belgique[4].

4. La BCE relève que les quarante recommandations révisées du Groupe d'action financière sur le blanchiment de capitaux[5] (ci-après les «recommandations du GAFI»), qui énoncent des normes internationales en matière de sauvegarde de l'intégrité du système financier, soulignent l'importance de l'identification des clients et mentionnent particulièrement les risques liés aux titres au porteur[6]. En outre, la mise en œuvre effective de la recommandation 5 du GAFI («les institutions financières devraient prendre les mesures de vigilance ("due diligence") à l'égard de la clientèle, notamment en identifiant et en vérifiant l'identité de leurs clients») pourrait également être pertinente dans ce contexte. En droit belge, les titulaires de titres nominatifs et de titres dématérialisés peuvent aisément être identifiés, ce qui est par exemple utile dans le contexte de paiements effectués en relation avec des titres, par exemple des dividendes ou des remboursements, et pour établir la propriété du capital des personnes morales, y compris des institutions financières. Un régime en vertu duquel seuls des titres nominatifs ou dématérialisés peuvent être émis, pourrait contribuer à la protection de l'intégrité du système financier et pourrait par conséquent constituer un facteur important de la sauvegarde de la stabilité de ce système. La BCE se félicite par conséquent du premier objectif du projet de loi. En outre, la BCE relève que la suppression des titres au porteur pourrait faciliter l'établissement des données statistiques[7] étant donné que, souvent, les autorités statistiques des États membres ne sont pas non plus en mesure d'identifier les bénéficiaires finals de titres au porteur. En outre, la BCE souligne l'utilité qu'il y a, y compris à des fins statistiques, à attribuer systématiquement un numéro d'identification unique et officiel, de préférence le numéro international d'identification des titres (ISIN, conforme à la norme ISO 6166), aux titres émis.

5. Le projet de loi a pour deuxième objectif de moderniser le cadre juridique en vigueur, prévu dans le Code belge des sociétés, régissant les titres dématérialisés, et dans une moindre mesure celui

2 Article 4 du projet de loi.

3 Article 2, 1°, deux derniers tirets, du projet de loi.

4 Article 4 du projet de loi.

5 Juin 2003, disponibles sur le site Internet du GAFI (http://www.fatf-gafi.org).

6 Voir en particulier la recommandation 33 du GAFI; voir également l'exposé des motifs précédant le projet de loi, p. 2 et 3.

7 Voir l'article 5 des statuts du Système européen de banques centrales et de la Banque centrale européenne.

régissant les titres nominatifs (par exemple les actions, les obligations et les droits de souscription), émis par une société anonyme (SA) ou par une société en commandite par actions (SCA) de droit belge. En vertu du projet de loi, les titres dématérialisés de sociétés peuvent être détenus non seulement auprès de teneurs de comptes agréés comme le prévoit déjà actuellement le Code des sociétés, mais peuvent aussi l'être directement auprès d'organismes de liquidation[8]. Conformément au projet de loi[9], l'avant-projet d'arrêté désigne les organismes de liquidation chargés d'assurer la conservation des titres dématérialisés de sociétés et la liquidation des transactions sur de tels titres. La BCE relève que le contrôle par la Commission bancaire, financière et des assurances belge (CBFA) des organismes de liquidation chargés d'assurer la liquidation des transactions sur des titres dématérialisés de sociétés, est déjà prévu à l'article 23, paragraphe 2, de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers. Cependant, contrairement à ce que prévoit actuellement le Code des sociétés, le projet de loi confie expressément à ces organismes de liquidation la mission d'assurer la conservation des titres dématérialisés de sociétés, en plus de la mission d'assurer la liquidation des transactions sur de tels titres. La BCE comprend que le contrôle prudentiel de la CBFA prévu à l'article 23, paragraphe 2, englobe également ces activités de conservation des organismes de liquidation.

6. Le projet de loi[10] insère dans le Code des sociétés une nouvelle disposition[11] qui permet aux teneurs de comptes agréés pour la détention de titres dématérialisés de sociétés d'agir en tant que dépositaire ou conservateur final (c'est-à-dire sans être tenu de verser ces titres à un organisme de liquidation), pour autant: i) que ces titres ne soient pas cotés sur un marché réglementé; ii) que le titulaire du compte-titres ait donné son accord à cette détention finale; et iii) que la totalité de l'encours d'une émission de titres donnée soit inscrite auprès de l'émetteur au nom d'un seul teneur de compte. La BCE comprend que la BNB peut, en vertu de l'article 8 de la loi fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique, exercer sa compétence en matière de surveillance des systèmes, relativement aux titres détenus dans le cadre de cette nouvelle disposition, par exemple si les titres ainsi détenus sont d'une importance systémique, notamment en raison de leur nature et de leur volume. La faculté qu'a la BNB d'exercer une telle surveillance est importante compte tenu du rôle des banques centrales dans la surveillance des systèmes de règlement des opérations sur titres.

7. Enfin, le projet de loi[12] abroge deux règles législatives belges, dont la violation est assortie de sanctions pénales, qui interdisent: i) de prendre part au vote dans une assemblée générale en se présentant comme le propriétaire de titres qui, en réalité, n'appartiennent pas au participant; et ii) la remise de titres aux fins de permettre une telle participation. La raison d'être de cette abrogation est de lever l'insécurité juridique entourant la participation au vote dans une assemblée générale avec

8 Article 20, paragraphe 1, du projet de loi.

9 Article 20, paragraphe 2, du projet de loi.

10 Article 22 du projet de loi.

11 Article 475ter.

12 Article 32 du projet de loi.

des actions et des obligations nominatives qui sont détenues à l'intervention d'un intermédiaire[13]. La BCE prend note de cet aspect du projet de loi, qui a pour objectif de renforcer l'efficacité et la solidité juridique des titres inscrits en compte détenus auprès d'un intermédiaire.

8. Le projet de loi a pour autre objectif de modifier deux dispositions juridiques existantes qui concernent particulièrement la BNB. Premièrement, le projet de loi[14] étend l'application de la procédure de réalisation simplifiée prévue par le droit belge[15] relativement aux conventions constitutives de sûreté réelle et aux prêts portant sur des instruments financiers, aux créances que la BNB prend en gage pour couvrir ses opérations de crédit. La BCE se félicite de cette nouvelle disposition, qui s'avérera particulièrement pertinente lorsque la BNB devra accepter d'importantes quantités de créances, y compris des prêts bancaires, en tant que garantie appropriée dans le cadre d'opérations de politique monétaire de l'Eurosystème. La BCE se réfère à cet égard à l'introduction d'une liste unique d'actifs éligibles à de telles opérations, laquelle inclura les prêts bancaires à compter du 1er janvier 2007[16]. Deuxièmement, la BCE se félicite également d'une autre disposition du projet de loi[17], qui remplace la référence actuelle aux «espèces ou […] instruments financiers», comme constituant les actifs sous-jacents sur lesquels porte une «sûreté» au sens de la loi belge[18] transposant 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[19] (ci-après la «directive sur le caractère définitif du règlement»), par une nouvelle référence aux «actifs réalisables (y compris de l'argent et des créances)». Cette référence plus large est conforme à l'article 2, point m), de la directive sur le caractère définitif du règlement. À la différence de la référence actuelle, elle englobe aussi des actifs tels que les lettres de change, les billets à ordre et les créances, de sorte que ces actifs peuvent également bénéficier de la protection offerte par la directive sur le caractère définitif du règlement et par la loi du 28 avril 1999, lorsqu'ils sont remis en garantie au sein de systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres.

9. La BCE n'a pas d'observation sur l'avant-projet d'arrêté.

---

13 Voir l'exposé des motifs, p. 23 et 24.

14 Article 37 du projet de loi, insérant une nouvelle disposition dans la loi fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique.

15 Article 8 de la loi du 15 décembre 2004 relative aux sûretés financières et portant des dispositions fiscales diverses.

16 Voir, par exemple, le communiqué de presse de la BCE daté du 22 juillet 2005, intitulé «Dispositif de garanties de l'Eurosystème: inclusion des actifs non négociables dans la Liste unique» (disponible sur le site Internet: http://www.ecb.int).

17 Article 39 du projet de loi.

18 Article 8, paragraphe 3, de la loi du 28 avril 1999 visant à transposer la directive 98/26/CE concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres.

19 JO L 166 du 11.6.1998, p. 45.

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

Fait à Francfort-sur-le-Main, le 3 novembre 2005.

Le président de la BCE

Jean-Claude TRICHET