FR

BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

EUROSYSTÈME

AVIS DE LA BANQUE CENTRALE EUROPÉENNE

du 4 novembre 2009

sur le rang du privilège de la Banque Nationale de Belgique

(CON/2009/90)

Introduction et fondement juridique

Le 21 septembre 2009, 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 notamment modification de la loi du 22 février 1998 fixant le statut organique de la Banque Nationale de Belgique (BNB) (ci-après le « projet de loi »). Par courrier du 30 octobre 2009, le Vice-Premier Ministre et Ministre des Finances belge a informé la BCE de la décision du gouvernement belge d'introduire devant le Parlement belge un amendement supprimant du projet de loi l'article 89 concernant l'âge de fin de mandat du gouverneur de la BNB. Suite à cette suppression, le présent avis ne contient pas de commentaires sur ce point.

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, 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 concerne a) les banques centrales nationales ; b) les systèmes de paiement et de règlement ; et c) les règles applicables aux établissements financiers dans la mesure où elles ont une incidence sensible sur la stabilité des établissements et marchés financiers. 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 de loi

Le projet de loi concerne le privilège accordé à la BNB sur tous les titres que le débiteur détient en compte auprès de la BNB ou de son système de compensation de titres, comme avoir propre, afin de garantir les créances découlant des opérations de crédit de la BNB[2]. La loi du 22 février 1998 prévoit actuellement que ce privilège a le même rang que le privilège du créancier gagiste. Selon le projet de loi,

1 JO L 189 du 3.7.1998, p. 42.

2 Voir l'article 7 de la loi du 22 février 1998, aux termes duquel les créances de la BNB découlant d'opérations de crédit sont privilégiées sur tous les titres que le débiteur détient en compte auprès de la BNB ou de son système de compensation de titres, comme avoir propre. Voir l'avis CON/2006/40 de la BCE ; tous les avis de la BCE sont publiés sur le site Internet de la BCE à l'adresse suivante : www.ecb.europa.eu.

il primerait les droits accordés aux différents teneurs de comptes en vertu de la législation belge régissant l'immobilisation et la dématérialisation de titres afin de les protéger en cas d'insolvabilité des intermédiaires financiers par le biais desquels ils détiennent ces comptes[3] [4]. Selon l'exposé des motifs, cette modification n'introduirait pas de nouvelle règle de fond : le privilège de la BNB, à l'instar d'autres privilèges, repose sur la mainmise matérielle de la BNB sur les titres faisant l'objet du privilège, qui résulterait de l'inscription des titres au crédit d'un compte détenu auprès de la BNB. Par conséquent, en raison de cette mainmise matérielle, le privilège de la BNB primerait les droits concurrents dont disposent les teneurs de comptes susmentionnés, qui sont spécifiquement énumérés dans le projet de loi. En ce sens, la priorité du privilège de la BNB sur les droits des autres créanciers constituerait une simple confirmation dans le projet de loi, dans un souci de sécurité juridique, de l'application des principes généraux du droit des sûretés[5].

2. Rang du privilège de la BNB

2.1. En vertu de l'article 18 des statuts du Système européen de banques centrales et de la Banque centrale européenne (ci-après les « statuts du SEBC »), les banques centrales nationales (BCN) doivent effectuer leurs opérations de crédit sur la base d'une sûreté appropriée. En outre, conformément à la norme 1 des *Standards for the Use of EU Securities Settlement Systems in ESCB Credit Operations* (Normes pour l'utilisation des systèmes de règlement-livraison des opérations sur titres de l'Union européenne dans le cadre des opérations de crédit du SEBC, ci-après les « normes d'utilisation »), les droits des BCN sur les titres détenus dans leurs comptes au sein de systèmes de règlement de titres doivent bénéficier d'une protection adéquate[6]. Ce principe a été précisé par les Recommandations pour les systèmes de règlement de titres, publiées en novembre 2001 par le Comité sur les systèmes de paiement et de règlement (CSPR) et l'Organisation internationale des commissions de valeurs (OICV). Selon la section 3.5 des recommandations CSPR-OICV, « les droits du système de règlement de titres (…) sur les sûretés constituées par un participant auprès de ce système devraient en toutes circonstances avoir priorité sur les droits que pourraient avoir d'autres entités étrangères au système sur ce participant ». Sinon, ainsi que l'indique le SEBC-Comité européen des régulateurs des marchés de valeurs mobilières (CERVM) dans sa recommandation 1 intitulée « *Legal Framework* » (cadre juridique)[7], un cadre juridique inadéquat ou des incertitudes quant à l'application de ce dernier peuvent induire des risques de crédit ou de liquidité pour les participants et leurs clients, ou des risques systémiques pour les marchés de capitaux dans leur ensemble.

---

3 Voir l'article 8, alinéa 3, de la loi du 2 janvier 1991 relative au marché des titres de la dette publique et aux instruments de la politique monétaire, l'article 12, alinéa 4, et l'article 13, alinéa 4, de l'arrêté royal n°62 relatif au dépôt d'instruments financiers fongibles et à la liquidation d'opérations sur ces instruments, coordonné par l'arrêté royal du 27 janvier 2004, et l'article 471, alinéa 4, du Code des sociétés.

4 Voir l'article 88 du projet de loi.

5 Voir le commentaire de l'article 88 dans l'exposé des motifs.

6 Voir en ce sens le paragraphe 8 de l'avis CON/2005/12 de la BCE et la section 1 de l'avis CON/2006/40 de la BCE.

7 Voir en particulier les commentaires formulés à la section C.1 de cette recommandation.

2.2. À la lumière de ce qui précède, la BCE accueille favorablement le projet de loi, dans la mesure où l'article 7, alinéa 2, de la loi du 22 février 1998 accorderait à la créance garantie par le privilège de la BNB la priorité sur les créances des créanciers de la contrepartie sur le fondement de l'article 8, alinéa 3, de la loi du 2 janvier 1991 relative au marché des titres de la dette publique et aux instruments de la politique monétaire, de l'article 12, alinéa 4, et de l'article 13, alinéa 4, de l'arrêté royal n°62 relatif au dépôt d'instruments financiers fongibles et à la liquidation d'opérations sur ces instruments, coordonné par l'arrêté royal du 27 janvier 2004, et de l'article 471, alinéa 4, du Code des sociétés. Cette modification améliorerait en outre la transparence en matière de risques et les procédures de gestion des risques du système de compensation de titres géré par la BNB (voir les normes 5 et 6 des normes d'utilisation). Enfin, en cette période de turbulences financières, il est de la plus haute importance que les BCN de l'Eurosystème puissent remplir leurs fonctions dans un environnement aspirant à un niveau de solidité et de sécurité juridiques conforme aux normes internationales.

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

Fait à Francfort-sur-le-Main, le 4 novembre 2009.

[signé]

Le président de la BCE

Jean-Claude TRICHET