



VII

RAPPORT ANNUEL 2002



LES ACTIVITÉS JURIDIQUES

VII LES ACTIVITÉS JURIDIQUES

7.1	L'actualité législative	140
7.1.1	La législation communautaire et internationale	140
7.1.1.1	Textes adoptés	140
7.1.1.2	Textes en projet	143
7.1.2	La législation nationale	144
7.1.2.1	Textes adoptés	144
7.1.2.2	Textes en projet	147
7.2	Contribution à l'élaboration et la mise en oeuvre des instruments juridiques de l'Eurosystème	147
7.2.1	Les circulaires	147
7.2.2	Les conditions générales des opérations et règles de fonctionnement de LIPS-Gross System	148
7.2.2.1	Conditions générales des opérations	148
7.2.2.2	Règles de fonctionnement de LIPS-Gross System	148
7.2.3	Les sanctions	148
7.3	Contentieux	148
7.3.1	Contentieux communautaire	148
7.3.1.1	L'affaire OLAF	148
7.3.1.2	Le secret bancaire luxembourgeois	149
7.3.2	Contentieux national	149

I II III IV V VI VII

7 LES ACTIVITÉS JURIDIQUES

Les activités juridiques de la Banque comportent le suivi général de l'évolution législative dans son champ de compétence, au niveau européen et au niveau national. Elles consistent en particulier à contribuer à l'élaboration et à la mise en œuvre des instruments juridiques dans le cadre de l'Eurosystème. Elles comprennent également l'activité de conseil, notamment dans le cadre de la mission consultative dévolue au Conseil des gouverneurs en application de l'article 105 paragraphe 4 du Traité instituant la Communauté européenne. Elles impliquent enfin le suivi du contentieux.

7.1 L'actualité législative

7.1.1 La législation communautaire et internationale

7.1.1.1 Textes adoptés

Parmi les textes communautaires et internationaux adoptés en 2002, la directive sur les opérations d'initiés et les manipulations de marché, la directive sur les conglomérats financiers ainsi que la directive OPA ont contribué à la réalisation du plan d'action pour les services financiers.

a) Abus de marché

La directive¹ met en œuvre des normes communes de lutte contre les abus de marché et vise à assurer l'intégrité des marchés financiers européens (Rapport annuel de la BCL, 2001, p. 181 et 182).

Elle précise, notamment, la définition des éléments constitutifs des opérations d'initiés. Elle prévoit également la mise en œuvre par les professionnels de procédures efficaces, destinées d'une part, à assurer le respect des codes de conduite et d'autre part, à harmoniser les sanctions.

Les Etats membres disposeront d'un délai de dix-huit mois après l'entrée en vigueur de cette directive, pour la transposer en droit national.

b) Conglomérats financiers

La directive² tient compte des recommandations internationales sur la surveillance des conglomérats financiers adoptées dans le cadre du Groupe des dix sous les auspices de la BRI. Elle vise à renforcer et harmoniser la surveillance prudentielle des grands groupes financiers.

La directive prévoit la désignation de dirigeants honorables et compétents, la mise en œuvre de contrôles internes appropriés et de procédures de gestion des risques adéquates, la désignation d'une autorité de surveillance unique afin de coordonner la surveillance globale du conglomérat, le tout, en coopération avec les autres autorités nationales de surveillance.

Le délai de transposition en droit national de cette directive est de dix-huit mois, à compter de son entrée en vigueur.

c) Prospectus

La directive³ – dont les grandes lignes étaient déjà décrites dans le Rapport annuel 2001 de la BCL (p. 182 et 183) – a fait, en 2002, l'objet des développements suivants :

- La possibilité pour les Etats membres d'appliquer leur propre régime national pour certains types d'émissions de titres (petites offres de PME et d'établissements de crédit en général) ;
- La liberté de choix de l'autorité compétente pour les émetteurs de *warrants* couverts ;
- La nouvelle dispense expresse conditionnelle de publier un prospectus pour les titres déjà négociés sur le marché d'un Etat membre lorsque l'émetteur lui-même ou un tiers décide de les présenter à

¹ Position commune (CE) N° 50/2002 arrêtée par le Conseil le 19 juillet 2002 en vue de l'adoption de la directive 2002/.../CE du Parlement européen et du Conseil du ... sur les opérations d'initiés et les manipulations de marché (abus de marché), JOCE C 228, 25.09.2002, p. 19.

² Directive du 20 novembre 2002 du Parlement européen et du Conseil relative à la surveillance complémentaire des établissements de crédit, des entreprises d'assurance et des entreprises d'investissement appartenant à un conglomérat financier, modifiant les directives 73/239/CEE, 79/267/CEE, 92/49/CEE, 92/96/CEE, 93/6/CEE et 93/22/CEE, 98/78/CE et 2000/12/CE et 2000/12/CE (JOCE L 35, 11.02.2003, p. 1).

³ Quoique la position commune arrêtée par le Conseil fin mars 2003 en vue de l'adoption de la directive concernant le prospectus à publier en cas d'offre au public de valeurs mobilières ou en vue de l'admission de celles-ci à la négociation, le texte de cette directive n'est pas disponible à la date de parution du présent rapport.

la négociation dans d'autres Etats membres ;

- La période transitoire de cinq ans, afin de donner aux Etats membres le temps nécessaire pour aligner leurs dispositions nationales sur le nouveau régime.

d) Contrats de garantie financière

La directive⁴ instaure un régime de validité et de mise en œuvre minimales pour l'utilisation des garanties financières, définies largement comme les garanties remises par toute personne morale (privée ou publique), sous la forme d'espèces ou d'instruments financiers, par constitution de sûreté ou par transfert de propriété, y compris les opérations de mise en pension (« *repo* »).

Cette directive, dans la mesure où elle favorise l'intégration et le fonctionnement au meilleur coût du marché financier, accroît la liberté de prestations des services et de circulation des capitaux dans un marché financier unique.

Dans son avis du 13 juin 2001, la BCE avait suggéré d'étendre encore le champ d'application de cette directive, afin d'y inclure également tous les types d'actifs éligibles pour les opérations de crédit de l'Eurosystème, en ce compris les crédits octroyés sous la forme de prêts bancaires (« *bank loans* »).

Le Parlement européen et le Conseil ont rejeté cette suggestion, insistant sur le fait que les contrats de garantie financière visés par la directive doivent porter sur des espèces ou des instruments financiers.

Les Etats membres disposeront d'un délai de dix-huit mois à compter de la publication de cette directive, afin de la transposer en droit national.

e) Services financiers à distance

En vue d'accroître la confiance des consommateurs dans les services financiers à distance, la directive⁵ réalise le rapprochement des législations nationales des Etats membres dans ce secteur.

La directive consolide et complète le cadre juridique existant, de manière à faciliter le fonctionnement du Marché intérieur, tout en établissant un niveau approprié de protection des consommateurs. Elle garantit plus spécifiquement à ces derniers un accès sans discrimination à un large éventail de services financiers, définis comme tous services ayant trait à la banque, au crédit, à l'assurance, aux retraites individuelles, aux investissements et aux paiements.

Le délai de transposition en droit national est de deux ans à compter de l'entrée en vigueur de la directive.

f) Convention de la Haye sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire

Le texte de la Convention sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire (ci-après « la Convention ») a été signé en décembre 2002 à La Haye, à l'occasion d'une conférence diplomatique, à laquelle participait une délégation luxembourgeoise.

L'objectif poursuivi par la Convention est double :

- (i) d'une part, conférer certitude et prévisibilité à la détermination de la loi applicable aux titres, communément détenus au travers de systèmes de compensation, de règlement-livraison ou par le biais d'autres intermédiaires ;
- (ii) d'autre part, réduire les risques juridiques et systémiques, ainsi que les coûts correspondants liés aux opérations transfrontières portant sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire.

Pour la détermination de la loi applicable aux titres détenus auprès d'un intermédiaire, la Convention recourt au principe de « l'approche du lieu de l'intermédiaire pertinent » (PRIMA), qu'elle juge la plus adéquate pour assurer la certitude juridique et la prévisibilité requises. La Convention restreint toutefois le champ d'application de cette approche aux questions suivantes :

- la nature juridique et les effets à l'égard de l'intermédiaire et des tiers des droits résultant du crédit de titres en compte de titres ;

4 Directive 2002/47/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 juin 2002 concernant les contrats de garantie financière (JOCE L 168, 27.06.2002, p. 43)

5 Directive 2002/65/CE du Parlement européen et du Conseil du 23 septembre 2002 concernant la commercialisation à distance de services financiers auprès des consommateurs, et modifiant les directives 90/619/CEE du Conseil, 97/7/CE et 98/27/CE (JOCE L 271, 09.10.2002, p. 16)

I

- la nature juridique et les effets à l'égard de l'intermédiaire et des tiers d'un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire ;
- les éventuelles conditions d'opposabilité d'un transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire ;
- le rang du droit d'une personne sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire par rapports au droit d'une autre personne ;
- les éventuelles obligations d'un intermédiaire envers une personne autre que le titulaire de compte qui revendique des droits concurrents sur des titres détenus de cet intermédiaire à l'encontre du titulaire de compte ou d'une autre personne ;
- les éventuelles conditions de réalisation d'un droit sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire ; et
- l'extension éventuelle du transfert de titres détenus auprès d'un intermédiaire aux droits aux dividendes, revenus, autres distributions et remboursements, produits de cession ou tous autres produits.

La loi applicable aux questions énumérées ci-avant est, en vertu de l'article 4 premier paragraphe de la Convention, la loi de l'Etat convenue expressément dans la convention de compte comme régissant celle-ci ou, si la convention de compte désigne expressément une autre loi applicable spécifiquement à toutes ces questions, cette autre loi.

La loi désignée en application de l'article 4 précité ne s'applique qu'à condition que l'intermédiaire pertinent ait un établissement dans cet Etat qui exerce l'une des activités liées aux titres qui sont énumérées dans l'article 4 précité ou alors soit identifié comme tenant des comptes de titres dans cet Etat au moyen d'un numéro de compte, d'un code bancaire ou d'un autre mode d'identification spécifique.

g) Lutte contre le terrorisme et sanctions financières

Au cours de l'année 2002, diverses mesures ont été prises au niveau communautaire en matière de lutte contre le terrorisme et le financement du terrorisme.

En 2002, sont intervenues quatre décisions du Conseil qui avaient pour objet de mettre en œuvre l'article 2 paragraphe 3 du règlement n° 2580/2001 concernant l'adoption de mesures spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités dans le cadre de la lutte contre le terrorisme.

Le règlement n° 881/2002 du Conseil du 27 mai 2002 instituant certaines mesures restrictives spécifiques à l'encontre de certaines personnes et entités liées à Oussama ben Laden, au réseau Al-Qaeda et aux Taliban, et abrogeant le règlement n° 467/2001 du Conseil interdisant l'exportation de certaines marchandises et de certains services vers l'Afghanistan, renforçant l'interdiction des vols et étendant le gel des fonds et autres ressources financières décidées à l'encontre des Taliban d'Afghanistan, a été modifié à sept reprises par des règlements communautaires.

En 2002, le règlement n° 1081/2000 du Conseil du 22 mai 2000 concernant l'interdiction de la vente, de la fourniture et de l'exportation à la Birmanie / au Myanmar de matériel susceptible d'être utilisé à des fins de répression interne ou de terrorisme, et de gel des fonds appartenant à certaines personnes ayant un lien avec d'importantes fonctions gouvernementales dans ce pays, a été modifié par le règlement n° 1883/2002 de la Commission du 22 octobre 2002.

Le règlement n° 310/2002 du Conseil du 18 février 2002 relatif à certaines mesures restrictives concernant le Zimbabwe a été modifié à trois reprises par des règlements communautaires adoptés en 2002.

Le règlement n° 1705/98 du Conseil du 28 juillet 1998 concernant l'interruption de certaines relations économiques avec l'Angola afin d'inciter l'« *União Nacional para a Independência Total de Angola* » (UNITA) à remplir ses obligations dans le processus de paix, et abrogeant le règlement n° 2229/97, a été modifié à deux reprises en 2002.

Dans un communiqué du Conseil des gouverneurs de la BCE du 1er octobre 2001, l'Eurosystème s'est engagé à faire tout ce qui est en son pouvoir en vue de l'adoption, de la mise en œuvre et de l'exécution de mesures visant à prévenir l'utilisation du système financier à des fins d'activités terroristes. La BCL a émis le 28 juin 2002 la circulaire BCL 2002/172 intitulée « Protection des systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres contre le crime et le terrorisme ».

II

III

IV

V

VI

VII

La circulaire BCL du 28 juin 2002 « Protection des systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres contre le crime et le terrorisme » comporte une annexe faisant l'inventaire de la législation applicable au Grand-Duché de Luxembourg, y compris les textes énumérés ci-avant. Cette annexe, de portée informative et régulièrement mise à jour, est disponible le site de la Banque centrale : www.bcl.lu.

7.1.1.2 Textes en projet

a) Offres publiques d'acquisition

Après le rejet par le Parlement européen en juillet 2001 d'un premier projet de directive sur les offres publiques d'acquisition (OPA), la Commission européenne a réintroduit le 2 octobre 2002 une nouvelle proposition. Celle-ci a pour objectif d'augmenter la sécurité juridique de telles opérations, tout en protégeant les intérêts des actionnaires minoritaires⁶.

La BCE a, de sa propre initiative, communiqué ses observations à la Commission en janvier 2003. La BCE appuie le projet. Elle réserve son pouvoir formel d'avis sur la base de l'article 105 du Traité. Elle demande par ailleurs qu'il soit précisé que les nouvelles règles d'OPA ne sont pas applicables aux banques centrales, vu leur mission d'intérêt public.

b) Services d'investissement et marchés réglementés

La proposition⁷ – destinée à remplacer la directive sur les services d'investissement adoptée en 1993, et modifiée en 1995 et 1997 – fait suite à la Communication de la Commission du 16 novembre 2000 (discutée dans le rapport annuel BCL 2001, p. 180 et 181).

De manière générale, cette proposition vise à réviser et compléter la législation en vigueur, de manière à appréhender de manière efficace et complète les marchés financiers, tels qu'ils ont évolué au cours des dix dernières années.

Plus particulièrement, cette proposition cherche, d'une part, à harmoniser les règles nationales, en vue d'assurer un réel passeport européen aux entreprises d'investissement et d'autre part, à garantir un degré élevé de protection aux investisseurs dans leurs relations avec les bourses, les autres systèmes de négociations ainsi que les entreprises d'investissement.

De manière plus concrète, cette proposition complète la liste des instruments financiers négociés sur les marchés réglementés et entre entreprises d'investissement. Elle élargit également l'éventail des services d'investissement pour lesquels un agrément est exigé, en y incluant notamment le conseil en investissement, ainsi, qu'à titre auxiliaire, l'étude d'investissements et l'analyse financière. La proposition autorise par ailleurs les entreprises d'investissement à « internaliser » les ordres de leurs clients, pour autant qu'il soit démontré qu'une telle internalisation est dans l'intérêt du client.

En vue d'une mise en œuvre cohérente dans l'UE, la nouvelle proposition fixe des normes minimales pour le mandat et les pouvoirs dont les autorités nationales doivent disposer. Elle établit également des mécanismes efficaces de coopération en temps réel pour instruire et poursuivre les infractions aux obligations prévues par la directive, en renforçant l'obligation pour les autorités compétentes de coopérer par le biais d'échange d'informations et d'enquêtes conjointes.

Dès lors que cette proposition a un impact sur les actifs éligibles dans le cadre des opérations de politique monétaire de l'Eurosystème, la BCE rendra un avis sur celle-ci. Il y a toutefois lieu de souligner que la proposition exclut de son champ d'application les membres du SEBC ainsi que les autres organismes nationaux à vocation similaire.

c) Taxation de l'épargne privée

La proposition de directive sur la taxation de l'épargne privée⁸ vise à assurer un niveau minimum d'imposition sur les intérêts payés dans chaque Etat membre à des particuliers, ayant leur résidence fiscale dans un autre Etat membre. Elle ne s'applique pas aux ressortissants de pays tiers. Un accord politique est intervenu le 21 janvier 2003 au niveau du Conseil ECOFIN.

Celui-ci prévoit un échange d'informations dans douze des quinze Etats membres, tandis que le Luxembourg, la Belgique et l'Autriche peuvent appliquer un système de retenue à la source tant que six pays tiers (à savoir la Suisse, le Liechtenstein, Monaco, Saint-Marin, Andorre et les Etats-Unis)

⁶ Proposition de directive du Parlement européen et de la Commission sur les offres publiques d'acquisition (COM (2002) 534)

⁷ Proposition de directive du Parlement européen et du Conseil concernant les services d'investissement et les marchés réglementés, et modifiant les directives 85/611/CEE et 93/6/CEE du Conseil, ainsi que la directive 2000/12/CE du Parlement et du Conseil (COM (2002) 625 final)

⁸ Proposition de directive du Conseil visant à garantir un minimum d'imposition effective, à l'intérieur de la Communauté, des revenus de l'épargne sous forme de paiement d'intérêts (COM (2001) 400 final)

n'appliquent pas eux-mêmes un échange d'informations fondé sur les normes 2002 OCDE. Une telle retenue à la source sera de 15% entre 2004 et 2007, 20% de 2007 à 2010 et finalement 35% à partir de 2010.

L'accord des Quinze est soumis à une entente avec la Suisse, qui devra notamment s'engager à appliquer les mêmes taux de retenue à la source dans les mêmes conditions que dans l'UE. L'échange d'informations entre administrations, sur les comptes bancaires détenus par un ressortissant d'un pays de l'UE dans un autre Etat membre débutera en 2004.

d) Espace de paiement unique (Single payment area)

Dans son document intitulé « Un cadre juridique envisageable pour un espace de paiement unique dans le marché intérieur », la Commission évalue la nécessité d'un cadre juridique global pour les paiements de détail dans le marché intérieur. L'objectif d'un tel cadre serait d'accroître l'efficacité et la sécurité des moyens et systèmes de paiement – en vue d'une plus grande confiance des consommateurs – ainsi que de garantir une concurrence équitable entre les opérateurs sur ce marché.

Au cours de l'année 2003, la Commission devrait lancer une consultation générale à cet égard.

e) Relations monétaires extérieures – Projet d'accord monétaire avec Andorre

Le texte de ce projet prévoit de conférer à la Principauté d'Andorre le droit d'émettre des pièces de collection en euros et des pièces ayant cours légal. Dans son avis transmis au conseil, la BCE demande à être pleinement associée à ces négociations. Elle insiste que cet accord ne devrait pas être considéré comme un précédent pour l'ouverture de négociations dans le domaine monétaire entre la Communauté et d'autres pays tiers.

La BCL considère que sur la base de l'article 106 TCE, seuls les billets émis par l'Eurosystème et les pièces émises par les Etats dans la zone euro peuvent avoir cours légal dans la Communauté.

7.1.2 La législation nationale

7.1.2.1 Textes adoptés

7.1.2.1.1 Signes monétaires

a) Faux-monnayage

Le règlement grand-ducal du 12 juillet 2002⁹, pris sur la base de l'article 8 de la loi du 13 janvier 2002 portant approbation de la Convention internationale pour la répression du faux-monnayage et modifiant le code pénal et du code d'instruction criminelle, satisfait à l'obligation de désigner les autorités nationales compétentes en matière de lutte contre le faux-monnayage. Ces autorités nationales sont chargées en vertu des articles 2, 4 et 5 du règlement (CE) n° 1338/2001 du Conseil du 28 juin 2001 définissant des mesures nécessaires à l'introduction de l'euro contre le faux monnayage d'une part, de l'analyse et de l'identification des billets suspectés faux et des fausses pièces et d'autre part, de la collecte des données relatives au faux monnayage et de leur analyse.

L'article 1er du règlement grand-ducal retient trois autorités nationales pour assumer les tâches énoncées par le règlement communautaire, à savoir la Banque centrale du Luxembourg, le Service de police judiciaire et l'office central national. Les articles 2 à 5 détaillent les missions imparties à chaque autorité :

- sont conjointement compétents pour l'identification des faux billets et fausses pièces, la Banque centrale du Luxembourg et le Service de police judiciaire,
- pour la collecte et l'analyse des données techniques et statistiques relatives aux contrefaçons de billets et de pièces, la Banque centrale du Luxembourg est compétente,
- pour la collecte des données relatives au faux-monnayage et de leur analyse, l'office central national est compétent.

⁹ Règlement grand-ducal du 12 juillet 2002 portant désignation des autorités visées à l'article 8 de la loi du 13 janvier 2002 portant approbation de la Convention internationale pour la répression du faux-monnayage ainsi que du Protocole y relatif, signés à Genève en date du 20 avril 1929 ; modification de certaines dispositions du code pénal et du code d'instruction criminelle (Mémorial A-83, 5 août 2002, p. 1733)

Finalement, l'article 6 du règlement grand-ducal précise que l'expertise technique dont dispose la BCL, est mise à disposition de l'office central national par celle-ci suivant les modalités d'application à convenir. Cette dernière disposition vise à mettre en œuvre d'un point de vue pratique la coopération nécessaire et souhaitée par les articles 4.2 et 5.2 du règlement communautaire susmentionné, entre l'autorité monétaire compétente au niveau national et l'autorité chargée de la répression du faux-monnayage, tout en tenant compte du fait que les contrefaçons monétaires constituent d'un point de vue de droit pénal, des éléments de preuve dans le cadre de procédures judiciaires. Cet article 6 tient compte de l'exigence rappelée par le législateur national à l'article 8 2) de la loi précitée, et reconnue par les articles 4.3 et 5.3 du règlement communautaire ci-avant cité.

b) Activités privées de gardiennage et de surveillance

La loi du 6 décembre 2002¹⁰ – qui remplace celle du 6 juin 1990 – détermine les conditions dans lesquelles les activités privées de gardiennage et de surveillance (y compris la surveillance de bien mobiliers et immobiliers, la gestion de centres d'alarmes, le transport de fonds ou de valeurs et la protection de personnes) doivent être exercées.

Dans la section IV de la nouvelle loi, le législateur détaille les moyens humains et techniques dont doivent disposer les entreprises de transport de fonds. Un minimum de trois véhicules, de trois fourgons, d'une équipe de vingt agents et d'un central fortifié, muni d'un sas d'entrée, d'un lieu de chargement et de déchargement des fonds et de coffres a été fixé. Les fourgons utilisés pour le convoyage de fonds doivent être localisables à partir du central fortifié dans un rayon de 75 kilomètres.

Par ailleurs, l'article 29 de la loi prévoit à charge de ceux qui font appel régulièrement à des convoyeurs de fonds, l'obligation d'assurer l'aménagement d'un endroit de stationnement réservé pour le fourgon, la réalisation d'un local sécurisé pour la collecte et le dépôt de fonds, l'installation d'un système de surveillance couvrant l'endroit de stationnement et le parcours du convoyeur, ainsi que la mise en place de moyens de communication et d'alarme en cas d'agression. Ces réalisations doivent être accomplies endéans un an et après inspection par la Police grand-ducale. Le non-respect des dispositions de l'article 29 malgré une première injonction du Ministre de la Justice, peut être sanctionné par une interdiction faite aux transporteurs de fonds de desservir un client.

7.1.2.1.2 Droit financier et des sociétés

a) Monnaie électronique

La loi du 14 mai 2002¹¹ – qui réalise la transposition en droit national de deux directives – met en place un régime réglementaire pour les établissements financiers non bancaires, *stricto sensu*, émetteurs de monnaie électronique. A ce jour, de tels établissements n'existent pas encore au Luxembourg. Dans la mesure où les établissements de monnaie électronique ne bénéficient pas de la protection organisée par la directive du 19 mai 1998 concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres (98/26/CE), une modification de cette directive pourrait intervenir.

b) Organismes de placement collectif

La loi du 20 décembre 2002¹² concernant les organismes de placement collectif transpose les dispositions des directives 2001/107/CE du 21 janvier 2002 (modifiant la directive 85/611/CEE en vue d'introduire une réglementation relative aux sociétés de gestion et aux prospectus simplifiés) ainsi que 2001/108/CE du 21 janvier 2002 (modifiant la directive 85/611/CEE en ce qui concerne les placements des OPCVM).

Compte tenu des modalités de transposition des deux directives, le législateur luxembourgeois a préféré élaborer une nouvelle réglementation sur les organismes de placement collectif, plutôt que de modifier la loi du 30 mars 1988. Cette nouvelle loi réalise la synthèse fidèle entre, d'une part, le texte et les formulations des deux directives et d'autre part, les dispositions de la loi du 30 mars 1988 compatibles avec les deux directives.

¹⁰ Loi du 6 décembre 2002 relatives aux activités privées de gardiennage et de surveillance (Mémorial A-131, 6 décembre, p. 3047).

¹¹ Loi du 14 mai 2002 portant transposition dans la loi modifiée du 5 avril 1993 relative au secteur financier de la directive 2000/28/CE modifiant la directive 2000/12/CE concernant l'accès à l'activité des établissements de crédit et son exercice et de la directive 2000/46/CE concernant l'accès à l'activité des établissements de monnaie électronique et son exercice ainsi que la surveillance prudentielle de ces établissements (Mémorial A-51, 22 mai 2002, p. 881).

¹² Loi du 20 décembre 2002 concernant les organismes de placement collectif et modifiant la loi modifiée du 12 février 1979 concernant la taxe sur la valeur ajoutée (Mémorial A-151, 31 décembre 2002, p. 3660).

c) Registre de commerce

La loi du 19 décembre 2002¹³ regroupe une panoplie de mesures visant à réorganiser le fonctionnement du Registre de Commerce et des Sociétés. Elle vise, plus particulièrement, à établir un ensemble équilibré de mesures en vue d'alléger certaines formalités administratives des entreprises au moment de leur création ou de la modification de leurs statuts, d'améliorer la qualité et l'actualité des informations légales sur les organes statutaires des entreprises, de garantir des moyens de contrôle plus efficaces sur l'activité des acteurs économiques ainsi que de créer la base légale indispensable à la constitution d'un système de gestion des données comptables des acteurs de la vie économique du pays.

7.1.2.1.3 Divers

a) Règlement grand-ducal du 26 juin 2002 portant dérogation à l'application des dispositions relatives aux fonctionnaires ou fonctionnaires stagiaires de l'Etat pour les agents de la BCL bénéficiant du statut de droit public défini à l'article 14 (3) de la loi du 23 décembre 1998 relative au statut monétaire et à la BCL

Ce règlement, pris en exécution de l'article 14 (3) de la loi du 23 décembre 1998 relative au statut monétaire et à la Banque centrale du Luxembourg, s'applique aux catégories d'agents prévues à l'article 14 (3) (a) et (c) et bénéficiant du statut de droit public.

Le règlement remplace le règlement grand-ducal du 21 juin 1984 fixant le statut des agents de l'IML et permet également à la BCL de déroger à certaines dispositions du régime général de la fonction publique afin d'assurer le bon fonctionnement de la BCL dans le cadre du SEBC dont la Banque fait partie intégrante.

Le règlement contient des dispositions relatives aux conditions d'engagement, aux modalités de travail, de rémunération et d'avancement des fonctionnaires et fonctionnaires stagiaires et porte entre autre dérogation à la réglementation du congé et de la durée de travail afin d'assurer la continuité des missions du SEBC.

Dans son avis du 26 septembre 2001, la BCE a favorablement accueilli le texte du projet de règlement, dans la mesure où il accorde davantage de flexibilité pour la BCL lui permettant ainsi d'organiser ses tâches dans le cadre du SEBC.

b) Protection des données à caractère personnel

La loi du 2 août 2002¹⁴ - qui transpose en droit luxembourgeois la directive 95/46/CE du Parlement européen et du Conseil du 24 octobre 1995 – poursuit un double objectif : d'une part, assurer la libre circulation des données à caractère personnel, et d'autre part, protéger les droits et libertés fondamentales, en particulier, le droit à la vie privée.

A cette fin, la loi précitée prend la forme d'une législation cadre, applicable aussi bien aux personnes morales que publiques, aux domaines de la défense, de la sécurité publique et de la sûreté de l'Etat ainsi qu'à la recherche et la poursuite d'infractions pénales. Elle chapeaute un certain nombre de législations spéciales (telles la législation sur les établissements hospitaliers, sur le commerce électronique, y compris la signature électronique).

Elle s'applique toutes les fois que sont en cause des données à caractère personnel, définies comme toute information, de quelque nature que ce soit, et indépendamment de son support, concernant une personne identifiable. De manière générale, ces informations doivent être traitées loyalement, c'est-à-dire qu'elles doivent être collectées pour des finalités déterminées, légitimes et explicites, et n'être utilisées que dans le cadre de l'intérêt légitime invoqué. Par ailleurs, ces données à caractère personnel ne peuvent faire l'objet d'une surveillance par l'employeur que dans les cas énumérés limitativement par la loi : pour les besoins de sécurité et de santé des travailleurs, pour les besoins de protection des biens de l'entreprise, pour le contrôle du processus de production portant uniquement sur les machines, ou pour le contrôle temporaire de production ou des prestations du travailleur en vue de mesurer son activité afin de déterminer sa rémunération. Le consentement de la personne concernée n'est pas prévu comme hypothèse de légitimation de la surveillance sur le lieu de travail.

¹³ Loi du 19 décembre 2002 concernant le registre de commerce et des sociétés ainsi que la comptabilité et les comptes annuels des entreprises et modifiant certaines autres dispositions légales (Mémorial A-149, 31 décembre 2002, p. 3630).

¹⁴ Loi du 2 août 2002 relative à la protection des personnes à l'égard du traitement des données à caractère personnel (Mémorial A-91, 13 août 2002, p. 1836).

c) Taux de l'intérêt légal pour l'année 2002

Le règlement grand-ducal du 21 janvier 2002¹⁵ a fixé le taux de l'intérêt légal pour 2002 à 5%.

d) Loi budgétaire 2003 et les relations financières entre l'Etat luxembourgeois et la BCL

Les relations financières entre l'Etat luxembourgeois et la BCL sont organisées dans une convention du 27 mai 1999. Celle-ci prévoit un dépôt spécifique de l'Etat auprès de la BCL d'un montant initial de 19 556 786 864 francs luxembourgeois (484 800 083 euros), rémunéré au taux appliqué à la facilité de dépôt déterminé par la BCE (article II-1 (3) a)).

L'objectif de ce dépôt est de « permettre à la BCL de préfigurer la situation financière qui est la sienne à l'issue de la période transitoire après l'échange des signes monétaires en francs contre des signes en euros » et de satisfaire « les besoins financiers de la BCL », donc de garantir son indépendance financière et de faire face aux critiques émises par la BCE quant au moyens financiers limités de cette institution.

La raison de ce dépôt ne pouvant être identifiée à une volonté d'investissement ayant pour objectif un rendement optimal des fonds investis, un tel dépôt ne tombe pas dans le champ d'application de l'article 93(1) de la loi du 8 juin 1999 sur le Budget, la Comptabilité et la Trésorerie de l'Etat.

7.1.2.2 Textes en projet

Lutte contre le terrorisme

Le projet de loi N°4954¹⁶ vise, tout d'abord, à transposer en droit interne les exigences contenues dans la décision-cadre du Conseil relative à la lutte contre le terrorisme.

Cette décision-cadre établit pour la première fois un cadre complet de règles pénales matérielles relatives au terrorisme. Elle crée non seulement une définition autonome et globale de l'infraction de terrorisme ainsi que des infractions propres audit groupe terroriste, mais elle assortit également celles-ci de sanctions effectives et dissuasives, ainsi que d'un régime renforcé de responsabilité des personnes morales.

Le projet de loi porte, ensuite, approbation de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, adoptée par l'Assemblée générale des Nations Unies le 9 décembre 1999, et ouverte à la signature au siège des Nations Unies à New York le 10 janvier 2000.

Ce projet de loi, adopté le 12 avril 2002 par le Conseil de gouvernement, a été présenté le 18 avril 2002 par le ministre de la Justice. Contrairement à ce qu'avait estimé ce dernier, le projet de loi n'a pas pu être voté à la Chambre des Députés dans le courant de l'année 2002. La Chambre des Fonctionnaires et Employés publics a rendu son avis le 16 octobre 2002 et le Conseil d'Etat a rendu le sien le 26 novembre 2002.

7.2 Contribution à l'élaboration et la mise en œuvre des instruments juridiques de l'Eurosystème

Des représentants de la BCE et des BCN participent aux différents comités et groupes de travail qui assistent les organes de décision de la BCE en vue de la prise par eux de règlements, décisions et orientations. La mise en œuvre par la BCL des dispositions opérationnelles dans son champ d'activités entraîne soit l'émission de circulaires destinées à des personnes déterminées, soit la modification des Conditions générales des opérations ou des règles de fonctionnement de LIPS-Gross System, soit encore l'adoption de sanctions.

7.2.1 Les circulaires

Au cours de l'année 2002, la Banque a émis dix circulaires.

On relèvera en particulier la circulaire 2002/172 intitulée « Protection des systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres contre le crime et le terrorisme ». Celle-ci s'applique aux systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres, soumis à la surveillance de la BCL. La circulaire fait peser sur ceux-ci l'obligation d'assurer la traçabilité des ordres de transfert de fonds et de titres.

¹⁵ Règlement grand-ducal du 21 janvier 2002 déterminant le taux d'intérêt légal pour l'année 2002 (Mémorial A-11, 11 février 2002, p. 225).

¹⁶ Projet de loi N° 4954 portant (1) répression du terrorisme et de son financement et (2) approbation de la Convention internationale pour la répression du financement du terrorisme, ouverte à la signature à New York en date du 10 janvier 2000

I

En vue d'éviter tout anonymat partiel ou total des donneurs d'ordres, la BCL a précisé l'étendue des obligations pesant sur les systèmes surveillés. Les systèmes concernés doivent non seulement procéder à l'identification de leurs participants introducteurs d'ordres et participants bénéficiaires de transferts, mais encore attirer l'attention de leurs participants sur la nécessité de remplir de manière complète et correcte les messages standards utilisés. Ils doivent encore veiller à ce que le contenu des messages reçus reste inaltéré tout au long des opérations effectuées par les systèmes. La circulaire comporte une annexe faisant l'inventaire de la législation applicable au Grand-Duché du Luxembourg. Cette annexe, de portée informative et régulièrement mise à jour, est disponible sur notre site (www.bcl.lu).

La BCL a par ailleurs émis huit autres circulaires, destinées à organiser la collecte d'informations statistiques dans le cadre de l'Eurosystème.

II

7.2.2 Les conditions générales des opérations et règles de fonctionnement de LIPS-Gross System

7.2.2.1 Conditions générales des opérations

Suite aux modifications des orientations adoptées par le Conseil des gouverneurs de la BCE et contenues dans le document « la politique monétaire unique au sein de la zone euro – Documentation Générale sur les instruments et procédures de politique monétaire de l'Eurosystème » en avril 2002, les Conditions générales BCL ont été légèrement modifiées.

Les principaux changements concernent le chapitre 8 « Titres éligibles » ainsi que l'annexe 8 des Conditions générales. Celui-ci exclut désormais les titres de créance émis ou garantis par une contrepartie ou une entité avec qui la contrepartie entretient des liens étroits. Une version mise à jour des Conditions générales de la BCL est disponible sur le site www.bcl.lu.

7.2.2.2 Règles de fonctionnement de LIPS-Gross System

Ces règles ont été modifiées à deux reprises. En août 2002, le conseil de gérance de RTGS L -GIE a amendé ces règles, afin d'exclure les établissements de monnaie électronique de TARGET. En application de la circulaire 2002/172 intitulée « Protection des systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres contre le crime et le terrorisme », le conseil de gérance a par ailleurs insisté afin que les formulaires utilisés pour les ordres de paiement soient dûment complétés.

7.2.3 Les sanctions

Conformément à l'article 34 de sa loi organique, la BCL contribue à la mise en œuvre des sanctions prononcées par la BCE conformément au droit européen en matière de réserves obligatoires et de statistiques.

7.3 Contentieux

Au niveau du contentieux, outre certaines affaires introduites auprès des juridictions nationales, l'année 2002 a connu une affaire de principe concernant la BCE, auprès de la Cour de justice des Communautés européennes.

7.3.1 Contentieux communautaire

7.3.1.1 L'affaire OLAF

L'OLAF – « Office de Lutte Anti-Fraude » - a été créé par la Commission en 1998 sur base de l'article 280 du Traité. Les règlements CE 1073/1999 et 1074/1999 – qui régissent ses activités – déterminent que chaque institution, organe et organismes de la Communauté adoptera une décision définissant les règles de procédure à suivre lors des enquêtes internes effectuées par l'OLAF.

Une telle décision n'a pas été adoptée par la BCE, qui a préféré instituer, par une décision du 7 octobre 1999, un comité anti-fraude chargé de contrôler les activités de la direction de l'audit interne de la BCE.

III

IV

V

VI

VII

La Commission a attaqué cette décision du 7 octobre 1999 en annulation devant la Cour de justice.

Dans ses conclusions du 3 octobre 2002, l'avocat général Jacobs réfute les arguments invoqués par la BCE, pour justifier la validité de sa décision, et invite la Cour à annuler la décision précitée.

L'arrêt de la Cour n'a pas encore été rendu.

7.3.1.2 Le secret bancaire luxembourgeois

L'arrêt rendu le 10 décembre 2002 par la Cour de justice des Communautés européennes à l'occasion d'une question préjudicielle posée par le juge d'instruction près le tribunal de première instance de Turnhout (Belgique) sur l'interprétation de l'article 49 du Traité (relatif à la libre prestation des services) a permis de préciser la portée extraterritoriale des dispositions luxembourgeoises en matière de secret bancaire.

La question portait, en substance, sur la question de savoir si un employé de banque luxembourgeois pouvait être tenu de témoigner dans une procédure pénale introduite en Belgique, en dépit du secret bancaire, auquel il est tenu en vertu de la loi luxembourgeoise.

Afin de déclarer irrecevable la demande, le juge communautaire a analysé les dispositions de droit luxembourgeois. Il ressort de l'arrêt que les dispositions luxembourgeoises sur le secret bancaire avaient une portée extra-territoriale totale, de sorte que tant le principe du secret bancaire que les exceptions prévues par la loi luxembourgeoise (en l'espèce, l'obligation d'une personne, en principe tenue par le secret, de parler dans le cadre d'une instance judiciaire) sont d'application dans les autres Etats membres.

7.3.2 Contentieux national

Le 13 décembre 2001, la Banque centrale a assigné la Caisse de Pensions des Employés Privés et l'Établissement d'Assurance contre la Vieillesse et l'Invalidité. Comme le prévoit l'article 35.4(4) de la loi organique de la BCL, l'action vise le recouvrement des cotisations payées pour compte des personnes engagées par la BCL et antérieurement affiliées auprès des établissements précités. Pour plus de détails voir Chapitre VIII, section 2.4 du présent Rapport annuel.

Au moment de la rédaction du présent rapport, le procès est toujours en cours.