

**Assemblée générale**

Distr. générale
15 avril 2015
Français
Original: anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Quarante-huitième session
Vienne, 29 juin-16 juillet 2015

**Droit de l'insolvabilité: traitement des contrats financiers et
de la compensation globale; restructuration de la dette
souveraine**

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Paragraphes</i>	<i>Page</i>
I. Traitement des contrats financiers et de la compensation globale dans le contexte de l'insolvabilité	1-5	2
II. Restructuration de la dette souveraine.	6-13	3



I. Traitement des contrats financiers et de la compensation globale dans le contexte de l'insolvabilité

1. À sa quarante-septième session (2014), la Commission a examiné les conclusions du colloque sur le droit de l'insolvabilité tenu du 16 au 18 décembre 2013, qui avait notamment pour objet de recenser les sujets se prêtant à des travaux futurs, y compris le traitement des contrats financiers et de la compensation globale dans le contexte de l'insolvabilité (A/CN.9/803, par. 39 c)). Il a été signalé que l'élaboration des Principes d'UNIDROIT sur les clauses de résiliation-compensation avait engendré certaines incohérences par rapport aux recommandations 101 à 107 du Guide législatif de la CNUDCI sur le droit de l'insolvabilité et la préoccupation a été exprimée que le Guide législatif ne traduisait plus la meilleure pratique.

2. La Commission a décidé que, étant donné que le Groupe de travail V avait déjà un programme de travail assez complet, certaines questions, notamment celle des contrats financiers, n'avaient pas besoin d'être traitées à titre prioritaire. Néanmoins, le secrétariat a été prié de suivre l'évolution de la situation dans les autres organisations internationales¹.

3. La Commission se rappellera que les recommandations du Guide législatif sur le droit de l'insolvabilité, avec les Principes régissant le traitement de l'insolvabilité et la protection des droits des créanciers élaborés par la Banque mondiale, constituent la norme unifiée applicable au traitement de l'insolvabilité et à la protection des droits des créanciers – l'un des 12 domaines jugés utiles pour les activités opérationnelles de la Banque mondiale et du Fonds monétaire international. Les pratiques institutionnelles d'un pays sont évaluées à partir de cette norme et des rapports contenant, le cas échéant, des recommandations d'amélioration, sont établis sur cette base².

4. Les recommandations 101 à 107 et le principe 10.4 constituent la norme d'évaluation pour les contrats financiers. Cette norme a été établie avant la crise financière de 2008. Un certain nombre d'instruments internationaux, qui intègrent les leçons tirées de cette crise, ont été adoptés depuis lors, notamment les Caractéristiques principales d'un régime de résolution efficace pour les institutions financières du Conseil de stabilité financière, les Principes d'UNIDROIT sur les clauses de résiliation-compensation et la Directive modifiée concernant les contrats de garantie financière³. La Banque mondiale s'attache actuellement à réviser le principe 10.4 pour tenir compte de cette évolution. Avec l'adoption de ce principe révisé, il n'y aura plus de cohérence entre deux composantes de la norme unifiée. Cela risque de constituer une source d'incertitude pour les États qui utilisent le Guide législatif en tant qu'outil pour la réforme du droit de l'insolvabilité, étant donné qu'il y aura des informations contradictoires au sujet de la meilleure pratique concernant le traitement des contrats financiers dans le contexte de l'insolvabilité.

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-neuvième session, Supplément n° 17* (A/69/17), par. 157.

² Rapports sur l'observation des normes et codes (RONC).

³ Directive 2009/44/CE du Parlement européen et du Conseil du 6 mai 2009 modifiant la directive 98/26/CE concernant le caractère définitif du règlement dans les systèmes de paiement et de règlement des opérations sur titres et la directive 2002/47/CE concernant les contrats de garantie financière, en ce qui concerne les systèmes liés et les créances privées.

5. La Commission voudra peut-être revoir sa décision de remettre à plus tard une éventuelle révision des recommandations concernées du Guide législatif et déterminer si, même si le programme de travail du Groupe de travail V reste assez complet, une étude informelle pourrait être réalisée pour évaluer la quantité de travail qui serait requise pour revoir les recommandations 101 à 107 du Guide législatif et les adapter aux meilleures pratiques internationales actuelles. Si seules des modifications mineures étaient requises, un projet pourrait être élaboré et soumis au Groupe de travail V, afin qu'il l'examine à sa quarante-neuvième, ou à sa cinquantième session, en 2016. Si les modifications requises étaient plus importantes, un rapport pourrait être soumis à la Commission, afin qu'elle l'examine à sa quarante-neuvième session, en 2016. Cette étude pourrait tenir compte de la nécessité de coordonner les travaux avec les organisations internationales concernées.

II. Restructuration de la dette souveraine

6. La Commission voudra peut-être prendre note des faits nouveaux intervenus dernièrement en ce qui concerne le traitement de l'insolvabilité des États souverains et l'élaboration d'un cadre multilatéral de restructuration de la dette souveraine.

7. Au paragraphe 1 de sa résolution 69/247, l'Assemblée générale a décidé de créer un comité spécial, auquel pourraient participer tous les États Membres et observateurs des Nations Unies, en vue d'élaborer à titre prioritaire, dans le cadre de négociations intergouvernementales au cours de sa soixante-neuvième session, un cadre juridique multilatéral applicable aux opérations de restructuration de la dette souveraine. Ce cadre aurait pour objectif d'accroître l'efficacité, la stabilité et la prévisibilité du système financier international et d'assurer une croissance économique soutenue, partagée et équitable et un développement durable, compte tenu de la situation et des priorités de chaque pays.

8. Le Service de la dette et du financement du développement de la CNUCED, qui est responsable des questions liées à la dette, fait office de secrétariat du comité spécial. Il a tenu sa première réunion du 3 au 5 février 2015, à New York, deux réunions supplémentaires de trois jours devant se tenir du 28 au 30 avril 2015 et en juin ou juillet 2015.

9. Plusieurs participants à la première réunion du comité spécial ont fait référence aux travaux menés par la CNUDCI et à son expérience dans les domaines de l'insolvabilité, surtout internationale, et du règlement des litiges, estimant qu'ils étaient pertinents pour les travaux qui pourraient être entrepris dans le domaine de la dette souveraine. Aucune conclusion n'a été formulée au terme de la première réunion⁴, mais le comité devait établir un plan de travail, dont l'un des objectifs consisterait à rédiger un document décrivant les différentes options possibles en ce qui concerne un cadre juridique multilatéral applicable aux opérations de restructuration de la dette souveraine.

⁴ On trouvera un projet de résumé de la réunion du groupe de travail à l'adresse suivante: www.unctad.info/upload/Debt%20Portal/GA%20Ad%20hoc%20committee%20statements/Summary-Ad%20hoc%20Committee%20First%20working%20session%20Feb.%202015.pdf.

10. Les travaux menés par la CNUCED pour les besoins du comité spécial sont complétés par les activités suivantes:

a) Une réunion avec l'Initiative for Policy Dialogue, à l'Université de Columbia, s'est tenue à la fin mars 2015 pour appuyer les travaux menés par le comité en vue de rédiger le document décrivant les différentes options possibles pour créer un cadre juridique multilatéral applicable aux opérations de restructuration de la dette souveraine et pour évoquer une feuille de route de renégociation de la dette⁵. La CNUDCI a été mentionnée en relation avec l'élaboration éventuelle d'une loi type applicable à la restructuration de la dette souveraine, y compris de dispositions types sur les questions concernant les créanciers qui fournissent de nouveaux financements pour préserver la liquidité, ou l'élaboration de principes relatifs aux contrats de dette souveraine, traitant la question des clauses d'action collective (CAC), redéfinissant la notion de défaut et prévoyant un moratoire sur les actions des créanciers;

b) Un projet visant à promouvoir le financement souverain responsable a été lancé en 2009, afin de faciliter l'apparition d'un consensus international en la matière. Il comporte deux volets: i) l'élaboration de Principes pour l'octroi de prêts et la souscription d'emprunts souverains responsables, acceptés sur le plan international⁶; et ii) la promotion d'un consensus international au sujet d'une procédure relative à un mécanisme de restructuration de la dette⁷.

11. Fin avril 2015, la CNUCED a publié un document intitulé: "Sovereign Debt Workouts: Going Forward – Roadmap and Guide" (Feuille de route et guide de renégociation de la dette souveraine)⁸. La feuille de route contient six sections: a) un bref résumé des défauts de la pratique actuelle en ce qui concerne les restructurations de dette souveraine; b) une série de cinq principes relatifs aux restructurations de dette souveraine – légitimité, impartialité, transparence, bonne foi et viabilité; c) les mesures à prendre par les États débiteurs avant une restructuration; d) des recommandations pour un processus de restructuration réformé; et e) des recommandations pour les tribunaux saisis d'affaires de dette souveraine. Le guide qui l'accompagne doit illustrer la mesure dans laquelle les restructurations de dette souveraine intègrent effectivement, ou devraient intégrer, une série de principes et de règles visant à promouvoir un cadre cohérent et légitime permettant de trouver des solutions efficaces et durables capables de rétablir la

⁵ On trouvera un résumé de la réunion à l'adresse suivante:

www.unctad.info/upload/Debt%20Portal/2015_03_31_IPD_UNCTAD_Columbia_Summary.pdf.

⁶ Une conférence de haut niveau a été coorganisée avec le Ministère des finances et le Ministère du commerce de la Chine (8 septembre 2010), en marge du Forum mondial de l'investissement 2010 de la CNUCED, et deux réunions d'experts ont été tenues respectivement en novembre 2009 (Genève) et en mars 2010 (Tunis). Une version consolidée des Principes sur le financement souverain responsable, diffusée le 21 janvier 2012, peut être consultée à l'adresse: www.unctad.info/en/Debt-Portal.

⁷ Ce mécanisme est conçu par un groupe de travail coordonné par le secrétariat de la CNUCED. Celui-ci n'offrira pas de proposition ou de solution toute faite en la matière, mais fournira la plate-forme et les contributions intellectuelles nécessaires pour lancer un débat collectif, équitable, inclusif et transparent en vue de proposer et de mettre au point un mécanisme de restructuration de la dette. Cinq réunions ont été tenues entre juillet 2013 et février 2015 pour définir les différents éléments d'un tel mécanisme et examiner les différentes solutions pour sa création.

⁸ Disponible à l'adresse: http://unctad.org/en/PublicationsLibrary/gdsddf2015misc1_en.pdf.

viabilité de la dette⁹. Il examine en détail les différentes étapes de la restructuration et l'application des principes et recommandations par les parties prenantes et les institutions impliquées, et évoque l'éventuelle réforme institutionnelle et la possibilité de créer une institution pour la renégociation de la dette souveraine, afin de faciliter le processus. Ce document devait être examiné lors de la deuxième réunion du comité spécial¹⁰.

12. Le guide mentionne la possibilité d'appuyer les restructurations de dette souveraine au moyen de processus de médiation et d'arbitrage formel, régis par des normes acceptées au plan international (qui devront peut-être être modifiées), engagés auprès d'une institution choisie par les parties ou d'un tribunal établi auprès de l'institution pour la renégociation de la dette souveraine. La question de la manière dont les sentences arbitrales lieraient les États et les créanciers est également mentionnée, en fonction du fondement juridique de l'institution (fondement conventionnel, organe subsidiaire de l'ONU ou institution indépendante établie en tant qu'organisation à but non lucratif de droit privé).

13. La Commission voudra peut-être demander au secrétariat de suivre l'avancement des travaux menés sur le plan international en ce qui concerne l'élaboration d'un mécanisme de restructuration de la dette souveraine, y compris par le comité spécial, et de lui faire rapport, à sa quarante-neuvième session, sur les faits nouveaux et leurs incidences sur les travaux qu'elle mène actuellement ou pourrait mener à l'avenir.

⁹ UNCTAD Guide for Sovereign Debt Workouts, p. 15.

¹⁰ À la date de soumission du présent document, il n'existait encore aucun résumé de cette deuxième réunion du comité spécial.