



Assemblée générale

Distr. générale
18 janvier 2016
Français
Original: anglais/espagnol

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Quarante-neuvième session
New York, 27 juin-15 juillet 2016

Assistance technique en matière de réforme du droit

Compilation des commentaires des États relatifs à un projet de note d'orientation sur le renforcement de l'appui apporté par l'Organisation des Nations Unies aux États en vue de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial

Note du Secrétariat

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Introduction	2
II. Commentaires des États sur le document A/CN.9/845 reçus par le Secrétariat en réponse à sa note verbale LA/TL 131 (9) - CU 2015/183/OLA/ITLD, distribuée à tous les États le 21 juillet 2015	3
III. Commentaire d'un État reçu par le Secrétariat en réponse à sa note verbale LA/TL 131 (9) - CU 2015/245/OLA/ILTD, distribuée à tous les États le 8 octobre 2015	17



I. Introduction

1. À sa quarante-sixième session, en 2010, la Commission a prié le Secrétariat d'étudier les moyens de mieux intégrer ses activités de coopération et d'assistance techniques dans les activités menées sur le terrain par l'Organisation des Nations Unies, en particulier par l'intermédiaire du Programme des Nations Unies pour le développement ou d'autres bureaux de pays de l'Organisation¹. À sa quarante-huitième session, elle était saisie d'un projet de note d'orientation sur le renforcement de l'appui apporté par l'Organisation des Nations Unies aux États en vue de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial, que le Secrétariat lui a présenté en réponse à cette demande (A/CN.9/845).

2. Après avoir examiné le projet de note à cette même session, la Commission a prié les États de fournir à son secrétariat des propositions de révision du texte. Il a été convenu que la compilation des observations reçues serait distribuée par le Secrétariat à tous les États avec une version révisée du texte. Il a été entendu que si les États arrivaient à s'accorder sur le texte révisé avant ou pendant l'examen du rapport de la CNUDCI par la Sixième Commission de l'Assemblée générale, en 2015, celle-ci pourrait elle-même vouloir approuver le texte, de manière à éviter tout retard dans la publication du document. Autrement, il faudrait peut-être soumettre à nouveau la question à la CNUDCI pour qu'elle l'examine à sa session suivante. Le Secrétariat a été prié, lorsqu'il réviserait le texte, de suivre de près le libellé de la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale portant création de la CNUDCI et d'éviter d'aborder des domaines qui n'étaient pas directement liés au mandat de cette dernière. Il a également été prié de ménager suffisamment de temps à la quarante-neuvième session pour l'examen du texte révisé, dans le cas où ce texte devrait être étudié à ce moment-là, et de prévoir du temps pour l'examen de ce point dans l'ordre du jour provisoire de cette session.²

3. Donnant suite à ces décisions, le Secrétariat a adressé aux États, le 21 juillet 2015, une note verbale dans laquelle il les priait de communiquer leurs propositions de révision du document A/CN.9/845 et, lorsqu'ils formuleraient celles-ci, de garder à l'esprit, comme l'avait demandé la Commission³, la portée et l'objet du document, qui, pour être utilisable par ses lecteurs escomptés, devrait rester court, concis et simple. Dans sa note verbale, le Secrétariat indiquait que la note d'orientation était conçue comme un outil destiné à sensibiliser le système des Nations Unies à l'importance de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial et à l'utilisation de normes commerciales internationalement acceptées dans ce contexte.

4. La compilation des commentaires sur le document A/CN.9/845 que le Secrétariat a reçus des États en réponse à sa note verbale est reproduite ci-après dans la partie II. Le Secrétariat a reçu en outre, le 23 octobre 2015, le commentaire d'un État en réponse à sa note verbale du 8 octobre 2015, par laquelle il adressait à tous les États, comme l'avait demandé la Commission (voir par. 2 ci-dessus), toutes les observations reçues au sujet du document A/CN.9/845 accompagnées d'une version de la note d'orientation qu'il avait révisée conformément à ces observations (la version du 8 octobre de la note d'orientation). Le commentaire de cet État est reproduit ci-après dans la partie III.

¹ *Documents officiels de l'Assemblée générale, soixante-cinquième session, Supplément n° 17 (A/65/17)*, par. 336.

² *Ibid.*, *soixante-dixième session, Supplément n° 17 (A/70/17)*, par. 251 et 252.

³ *Ibid.*, par. 251.

5. Les États voudront peut-être noter qu'un projet de note d'orientation sur le renforcement de l'appui que pourrait leur apporter l'Organisation des Nations Unies, à leur demande, en vue de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial figure dans le document A/CN.9/883, dont la Commission sera saisie à sa quarante-neuvième session. Ce projet a été établi à partir de la version du 8 octobre de la note d'orientation compte tenu des observations y relatives communiquées par les États au Secrétariat, notamment pendant les consultations informelles tenues au sein de la Sixième Commission. Comme l'a demandé la Commission à sa quarante-huitième session (voir par. 2 ci-dessus), le Secrétariat prévoira du temps pour l'examen du projet de note d'orientation dans l'ordre du jour provisoire de la quarante-neuvième session de la CNUDCI (A/CN.9/859).

II. Commentaires des États sur le document A/CN.9/845 reçus par le Secrétariat en réponse à sa note verbale LA/TL 131 (9) - CU 2015/183/OLA/ITLD, distribuée à tous les États le 21 juillet 2015

(Les commentaires sont présentés dans l'ordre chronologique de leur réception par le Secrétariat.)

Singapour [30 juillet 2015; original en anglais]

- Modifications proposées dans la troisième phrase du paragraphe 3 de la section B.2 (**Les besoins d'assistance en matière de réforme du droit commercial interne devraient faire l'objet d'une évaluation régulière**):

“Les mécanismes prévus pour statuer sur les différends et faire exécuter les engagements contraignants dans le cadre du commerce et des investissements doivent se fonder sur des normes ~~les droits de l'homme~~ internationalement reconnus et devraient être facilement accessibles, abordables, effectifs et efficaces.”

[Les modifications proposées étaient accompagnées du commentaire suivant: “Le règlement des différends et l'exécution des engagements commerciaux devraient être dûment conformes aux normes internationales et non pas uniquement aux droits de l'homme.”]

- Modifications proposées dans le paragraphe 1 de la section B.5 (**La CNUDCI est le principal organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international et il faudrait donc s'appuyer sur elle pour renforcer l'appui apporté par l'Organisation des Nations Unies aux États en vue de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial**):

“À l'échelle mondiale, la CNUDCI est le seul organe normatif international neutre chargé d'élaborer des textes juridiques en matière de droit commercial au nom de l'ensemble de la communauté internationale. Interviennent dans le processus législatif de la CNUDCI ~~non seulement~~ des États et des organisations intergouvernementales compétentes avec l'aide ~~mais aussi~~ d'associations professionnelles compétentes et d'autres organisations non gouvernementales. Ce fonctionnement contribue au caractère transparent et ouvert de l'élaboration des normes ~~et permet de faire en sorte que les propositions législatives soient examinées par les représentants d'intérêts économiques et sociaux variés, de différentes traditions juridiques et de sociétés aux niveaux de développement divers.~~ Le fossé qui peut séparer les

points de vue des délégués gouvernementaux et ~~ceux les représentants du~~ monde des affaires est ainsi réduit, et les textes adoptés traduisent en principe le meilleur équilibre possible entre les nombreux intérêts concurrents. Ces éléments, associés à la recherche du consensus, garantissent en quelque sorte la régularité du processus législatif et assurent la légitimité des textes de la CNUDCI, qui constituent des normes internationalement acceptées et non pas le produit d'un système ou d'un pays en particulier.”

[La première série de modifications proposées était accompagnée du commentaire suivant: “Le texte proposé tient compte du principe fondamental régissant la CNUDCI, qui est composée d'États. La CNUDCI est convenue, à l'issue de longs débats, que ses décisions peuvent uniquement être prises par des États, et non des observateurs tels que des associations professionnelles et d'autres ONG ayant un intérêt dans la question examinée (voir A/65/17, par. 299 à 306 et annexe III). La participation de ces associations et ONG a pour fonction d'aider les États participants à arriver au meilleur résultat possible.”]

[La deuxième série de modifications était accompagnée du commentaire suivant: “La phrase d'origine est difficile à comprendre dans le contexte du présent débat. La première partie de la phrase rend suffisamment bien l'idée que l'on cherche à exprimer ici.”]

- Modifications proposées dans le paragraphe 2 c) ii) de la section C.1 (**Cadre juridique**):

“ii) Recenser tous les acteurs concernés par la réforme du droit commercial, y compris des intervenants internes, des experts internationaux, divers prestataires d'assistance en matière d'état de droit travaillant dans le même domaine ou dans un domaine apparenté, etc., et à veiller à les consulter comme il se doit ~~et, au besoin, à établir avec eux des partenariats stratégiques,~~ **en cas de besoin;**”

[Les modifications proposées étaient accompagnées du commentaire suivant: “On ne voit pas très bien ce qu'il faut entendre par “établir des partenariats” avec les acteurs concernés. Les réformes doivent être mises en place par les gouvernements, et c'est au gouvernement concerné qu'il appartient de déterminer avec qui il tient à établir des partenariats. Il ne revient pas aux fonctionnaires d'organismes des Nations Unies de “veiller” à ce que les gouvernements établissent des partenariats avec des entités que ces fonctionnaires auraient recensées.”]

Modifications proposées dans l'alinéa c) de la section C.3 (**Secteur privé, milieux universitaires et grand public**):

“c) Entretenir un dialogue régulier avec des organisations **non gouvernementales** ~~et groupes de la société civile~~ représentant diverses composantes sociales (par exemple les consommateurs, les communautés locales, les utilisateurs finals de services publics, les entrepreneurs individuels, les micro-, petites et moyennes entreprises et les milieux universitaires), de façon à connaître leurs opinions sur les mesures nécessaires pour améliorer le cadre du droit commercial au niveau national;”

[Les modifications proposées étaient accompagnées du commentaire suivant: “Pour une instruction de l'ONU telle que celle-ci, le terme approprié devrait être celui employé dans la Charte des Nations Unies (voir Article 71 de la Charte).”]

- Modifications proposées dans le paragraphe 11 de l'Annexe:

~~“11. Il existe des mécanismes permettant de suivre et de superviser les mesures et décisions prises par les pouvoirs publics.”~~

[Les modifications proposées étaient accompagnées du commentaire suivant: “Ce paragraphe ne relève pas de l'assistance technique en matière de réforme du droit commercial.”]

Argentine [10 août 2015; original en espagnol]

“... ”

- 1) Supprimer les principes 2, 3 et 4 ou les faire modifier par le Secrétariat de sorte que leur libellé soit conforme à l’objet même de la note d’orientation.
- 2) Remplacer dans l’ensemble du texte les mots “qui entravent le commerce international” par les mots “qui entravent le large développement du commerce international” pour s’aligner sur le libellé de la résolution 2205 (XXI) de l’Assemblée générale...”

Équateur [21 août 2015; original en espagnol]

“... À cet égard, le Gouvernement équatorien souhaite rappeler qu’il importe que les travaux de la CNUDCI, de même que tous les documents établis par le Secrétariat, soient strictement conformes aux termes de la résolution 2205 (XXI) de l’Assemblée générale, qui définit clairement le mandat de la Commission.

En conséquence, la note devrait adopter une approche plus générale et parler de “l’assistance pour encourager l’harmonisation et l’unification progressives du droit commercial” ou simplement de “l’assistance en vue de l’application du droit commercial international”. De même, elle devrait s’abstenir d’employer des termes qui suggèrent une ingérence dans les affaires internes des États, et plus particulièrement en ce qui concerne leurs systèmes judiciaires et législatifs.

Il est utile de rappeler que les processus de réforme interne relèvent de la compétence exclusive de l’État et qu’à l’exception des conventions, les instruments produits par la CNUDCI ne revêtent pas de caractère contraignant. Aussi la note devrait-elle énoncer en termes suffisamment clairs que l’action de la CNUDCI ne vise pas – comme cela semble être le cas – à imposer de nouvelles lois ou des changements législatifs internes aux États membres mais uniquement à formuler des orientations ou des lois types qui puissent être acceptées par les États lors de l’élaboration des normes commerciales pertinentes.

Devant être effectivement brève, simple et concise, la note doit se garder de mentionner des questions qui n’ont aucun lien direct avec le mandat de la CNUDCI, telles la paix, la sécurité, la prévention des conflits ou la reconstruction après conflit. Elle ne doit pas non plus émettre de jugements de valeur sur l’action des États.

On trouvera ci-après les autres modifications qu’il est proposé d’apporter au document A/CN.9/845:

- Il est proposé de supprimer les mots “**réforme du droit commercial interne**” et “**réformes du droit commercial à l’échelle nationale**”.
- Il est proposé de supprimer le **paragraphe 2** de la **section 1** figurant dans le **chapitre B (Principes directeurs)**. On ne saurait affirmer que la libéralisation du commerce contribue en soi à la coopération économique ou à la stabilité et au bien-être des peuples. La réalité montre que le système économique a précisément creusé les écarts et accentué les niveaux de pauvreté dans certaines parties du monde. Le commerce international reste inégal et discriminatoire entre pays producteurs de matières premières et pays offrant

des produits à valeur ajoutée de même qu'entre les États et le capital transnational.

- Il est proposé de supprimer le **paragraphe 3** de la **section 1** du **chapitre B (Principes directeurs)** car les domaines d'action visés ne relèvent pas du mandat de la CNUDCI.
- Dans la **section 2** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de supprimer le début du **paragraphe 2** jusqu'aux mots "une interprétation et une application uniformes". Le "cadre juridique" dont parle ce paragraphe mentionne des thèmes qui sont traités par d'autres organisations internationales et qui relèvent de la compétence des États.
- Dans la **section 2** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de supprimer le début du **paragraphe 3** jusqu'aux mots "aient à répondre de leurs actes". Il appartient aux seuls États et à leurs systèmes judiciaires d'interpréter la norme juridique et d'appliquer des sanctions en cas d'infraction à une loi.
- Dans la **section 3** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de supprimer la deuxième partie du **paragraphe 1** à partir des mots "Une mauvaise conception des politiques..." car ce passage émet un jugement de valeur inutile.
- Dans la **section 4** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de supprimer la deuxième partie du **paragraphe 1**, à partir des mots "Il faudrait également disposer des compétences locales", car c'est aux États, dans le cadre de leur politique extérieure, qu'il appartient exclusivement de coordonner leurs positions au sein des instances internationales et de déterminer le niveau et la composition de leurs délégations.
- Il est proposé de supprimer le **paragraphe 2** de la **section 4** du **chapitre B (Principes directeurs)** car la CNUDCI n'a pas compétence pour intervenir dans la réforme des systèmes judiciaires.
- Dans la **section 4** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de supprimer la première partie du **paragraphe 3** jusqu'aux mots "issus de l'application". Ce passage émet un jugement de valeur inutile.
- Dans la **section 5** du **chapitre B (Principes directeurs)**, il est proposé de remplacer la première partie du **paragraphe 1** par le texte suivant: "La CNUDCI est l'organe juridique du système des Nations Unies dans le domaine du droit commercial international. Cette instance intergouvernementale est composée de 60 États membres élus par l'Assemblée générale. Sa composition est représentative des diverses régions géographiques et des principaux systèmes économiques et juridiques. Des organisations intergouvernementales, des associations professionnelles et d'autres organisations non gouvernementales dotées du statut d'observateur participent également à ses travaux". Le paragraphe se poursuivrait ensuite jusqu'aux mots "aux niveaux de développement divers". **Il est proposé de supprimer la deuxième partie du paragraphe**, à partir des mots "Le fossé qui peut séparer" car elle émet un jugement de valeur inutile.
- Dans le **chapitre C (Cadre opérationnel)**, il est proposé de remplacer la première partie du paragraphe 1 par le texte suivant: "Il est nécessaire de déterminer les besoins des pays en matière d'assistance pour l'application du droit commercial international en coordination avec les gouvernements intéressés et uniquement à leur demande, et d'inscrire cette assistance dans le

contexte approprié des opérations que mène l'Organisation des Nations Unies". Le paragraphe se poursuivrait ensuite jusqu'aux mots "relations commerciales".

- **Dans la section 1 (Cadre juridique) du chapitre C (Cadre opérationnel)**, il est proposé de supprimer l'alinéa a) du **paragraphe 2**, qui sort du cadre du mandat des Nations Unies et, partant, de celui de la CNUDCI. Au sous-alinéa ii) de l'alinéa c), il est proposé de remplacer le mot "individualizando" (individualiser) par "identificando" (identifier). Il est proposé aussi de supprimer la fin du sous-alinéa à partir des mots "et à veiller" car son contenu sort du cadre du mandat précité et traite de questions internes. Enfin, au sous-alinéa iii) de l'alinéa c), il est proposé de remplacer le mot "préparer" par "aider à préparer" et de supprimer la fin de ce sous-alinéa à partir des mots "et à veiller à ce que ce dispositif" car ce passage sort également du cadre du mandat et traite de questions internes.
- Dans l'annexe, il est proposé de supprimer les paragraphes 10 et 11, qui sont sans rapport avec le sujet."

Bélarus [24 août 2015; original en anglais]

"... remplacer la dernière phrase du paragraphe 2 de la section 1 du chapitre B du projet de note d'orientation par la phrase suivante: "En conséquence, elles peuvent contribuer à la réalisation des objectifs énoncés dans la Charte des Nations Unies et la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale, en date du 17 décembre 1966, intitulée 'Création de la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international'."...

Chypre [24 août 2015; original en anglais]

"... les autorités compétentes de la République de Chypre ont pris acte de ladite note verbale ainsi que du document intitulé "Assistance technique en matière de réforme du droit" qui y est joint ..."

Israël [24 août 2015; original en anglais]

"...

Observations générales

1. Un plan de travail structuré qui permettrait avant tout de définir les buts et les objectifs des différentes étapes (tant pour la fourniture de l'assistance que pour l'élaboration de mesures de réforme), d'établir un échéancier, de mettre au point des stratégies pour pallier les faiblesses ou les lacunes des différentes normes ou pratiques législatives et d'allouer des ressources est un élément important pour faciliter la réforme du droit commercial. Il est proposé que, dans la note d'orientation, les organismes des Nations Unies soient encouragés à recommander aux États d'adopter un tel plan de travail structuré.

2. La coordination est un élément clef du processus de réforme du droit commercial. Dans la note d'orientation, il serait souhaitable de souligner l'importance de la coordination tant entre les organismes des Nations Unies qu'entre les administrations publiques nationales, dans la conduite des réformes. Ce type de coordination, parfois essentiel pour éviter les chevauchements, peut être assuré au

moyen de la désignation, au sein de chaque organe ou organisme, de points de contact appropriés qui seraient chargés de coordonner telle ou telle initiative de réforme.

3. Dans la note d'orientation, il faudrait peut-être insister davantage sur l'utilisation des lois types de la CNUDCI et des instruments similaires établis par d'autres organisations internationales en tant que base ou source d'inspiration législative pour la réforme du droit commercial. Parallèlement, on pourrait souligner dans la note d'orientation que les lois types peuvent être adaptées à la situation interne des États et que ces derniers peuvent choisir les dispositions qui sont le plus en adéquation avec leur système juridique.

4. Dans la note d'orientation, il devrait aussi être fait brièvement référence à la coopération et aux échanges de bonnes pratiques entre les États, que les organismes des Nations Unies peuvent faciliter ou encourager, en tant que moyen susceptible de jouer un rôle majeur dans la promotion de la réforme du droit commercial. Plusieurs passages du texte soulignent l'existence d'un lien étroit entre la réforme du droit commercial et les obligations juridiques internationales. Ce point nous paraît très important. On pourrait toutefois estimer qu'il convient de préciser que l'objectif est d'assurer la cohérence entre droit interne et obligations internationales et non de créer un hiatus ou un conflit entre les deux, ce que le texte actuel de la note d'orientation pourrait laisser entendre à tort.

Modifications proposées

5. Nous considérons qu'il serait préférable de s'abstenir autant que possible d'utiliser le terme "harmonisation" dans la note d'orientation, l'emploi de ce terme risquant d'être interprété comme un appel à un alignement complet et général des droits internes sur le droit commercial international. En conséquence, les modifications suivantes sont proposées: (les ajouts proposés apparaissent en gras et en souligné, et les textes supprimés sont rayés).

Chapitre B – Principes directeurs (1.2, p. 3) – *“Le cadre moderne et harmonisé du droit commercial international constitue le fondement des relations commerciales réglementées ainsi qu'un élément indispensable du commerce international, **sans préjudice de l'importance des droits internes et des systèmes juridiques internes à cet égard.**”*

Chapitre B – Principes directeurs, (2.2, p. 4) – *“Dans ce contexte, il convient d'encourager, **au besoin,** l'harmonisation des cadres juridiques locaux régissant les relations commerciales avec les normes internationalement acceptées, ~~et~~ **car une telle adaptation** ~~qui~~ faciliterait le respect de ces exigences fondamentales dans le droit local.”*

6. Nous proposons de mentionner comme suit la modification de la législation existante dans le cadre de la réforme du droit:

Chapitre B – Principes directeurs (2.1, p. 4), *“Les États ont souvent besoin d'une assistance internationale afin de se doter des capacités locales nécessaires pour adopter les réglementations voulues ou **pour actualiser et moderniser les réglementations existantes.** et les mettre en œuvre, les appliquer et les interpréter judicieusement.”*

7. Nous proposons que, dans le chapitre B – Principes directeurs (2.3, p. 4), la phrase soit reformulée comme suit pour en préciser le fond: *“Les mécanismes prévus pour statuer sur les différends et faire exécuter les engagements contraignants dans le cadre du commerce et des investissements ~~doivent se fonder~~*

*sur les droits de l'homme internationalement reconnus et devraient, **conformément aux droits de l'homme internationalement reconnus**, être facilement accessibles, abordables, effectifs et efficaces.*"

8. Nous proposons que, dans le chapitre B – Principes directeurs (3.2, p. 4), soient insérés des exemples d'acteurs concernés: "*Les réformes du droit commercial devraient par conséquent se faire en étroite consultation et en coordination avec tous les acteurs concernés, **notamment la société civile (représentant le grand public), les avocats, les législateurs, les juges, les arbitres et d'autres praticiens du droit comme les fonctionnaires chargés de rédiger la législation.***"

9. La participation de fonctionnaires nationaux et d'autres acteurs internes à l'élaboration du droit commercial international peut aussi grandement contribuer à promouvoir et faciliter des réformes fondées sur des instruments juridiques internationaux. En conséquence, il est proposé d'ajouter un paragraphe succinct (par exemple, dans le chapitre B en tant que paragraphe 5 du principe 5 à la page 7 de la note d'orientation, ou comme paragraphe distinct dans le chapitre sur le "Cadre opérationnel"):

La participation active des acteurs nationaux gouvernementaux et non gouvernementaux aux instances législatives internationales telles que la CNUDCI (groupes de travail et Commission) peut grandement contribuer à faire comprendre l'intérêt qu'il y a à utiliser les instruments juridiques internationaux pour faciliter la réforme du droit commercial. Elle peut permettre aux acteurs de se familiariser avec l'élaboration du droit commercial international et les différentes modalités qui pourront être utilisées par la suite au niveau national, et fournir une plate-forme d'échange de meilleures pratiques avec des homologues d'origines géographiques et professionnelles variées et diverses.

10. Nous demandons qu'il soit précisé que c'est au pays qui a accepté de recevoir une assistance qu'il revient en dernier ressort de décider des modalités d'application des réformes proposées. Nous proposons par conséquent l'ajout ci-après à la page 8, à la suite de l'alinéa c) i) à iii) du paragraphe 2 de la section 1 (Cadre juridique) du chapitre C sur le cadre opérationnel: "**Nonobstant les sous-alinéas i) à iii), la réforme du cadre juridique devrait être un processus que les pays conduisent, s'approprient et gèrent eux-mêmes.**"

Pérou [26 août 2015; original en espagnol]

"... À cet égard, la Mission permanente du Pérou a l'honneur de transmettre les commentaires ci-après sur la note d'orientation précitée:

- La note d'orientation, ainsi qu'elle le mentionne, se veut un guide à l'intention de tous les bureaux, fonds, organismes et programmes des Nations Unies dans le domaine de la promotion du droit commercial. Elle répond à la demande faite au Secrétariat d'intégrer davantage les activités de coopération et d'assistance techniques de la CNUDCI dans les activités générales menées par l'Organisation des Nations Unies (ONU), en particulier par l'intermédiaire des bureaux de pays de l'Organisation et du Programme des Nations Unies pour le développement. Aussi le contenu de la note devrait-il suivre et appuyer les lignes directrices des Nations Unies en la matière, le but étant de conjuguer les efforts et d'assurer l'efficacité dans l'utilisation des ressources et la réalisation des objectifs.

- Le Pérou estime que la note devrait tenir compte du programme de développement des Nations Unies pour l'après-2015 et faire mention du processus de définition des objectifs de développement durable, qui formeront le cadre futur dans lequel s'inscrira l'action des États et des organisations internationales.
- Le Pérou pense que le document pourrait être amélioré, en particulier, en ce qui concerne la définition de la relation entre le progrès du droit commercial et le développement.
- Le Pérou considère que tous les indicateurs mentionnés dans la note devraient avoir un lien avec l'objet du document.
- La note pourrait tenir compte des évolutions du droit commercial, des nouvelles tendances du droit, de la situation actuelle de l'économie internationale et de la diffusion et acceptation des documents établis par la Commission, eu égard aux informations contenues dans le document A/CN.9/843.
- Enfin, compte tenu de l'objet de la note et du fait que celle-ci a été soumise à la Commission pour approbation alors que sa conception et sa rédaction reposaient sur le seul point de vue du secrétariat de la CNUDCI, il conviendrait que cette même note reflète l'avis des États.

Compte tenu de ce qui précède, la Mission considère que le document devrait être examiné par la Commission à sa quarante-neuvième session..."

Mexique [27 août 2015; original en espagnol]

“Le Mexique juge la note d'excellente qualité car elle résume le travail réalisé par la Commission des Nations Unies pour le droit commercial international (CNUDCI) ainsi que les outils dont elle dispose pour aider les pays en général. Il conviendrait de fournir quelques précisions supplémentaires sur les outils qui sont proposés et les moyens d'y accéder, car la note mentionne des activités, des bases de données et la possibilité de proposer l'aide d'experts sans indiquer toutefois, en cas de besoin exprimé par un pays, ce que ce dernier peut demander, suivant quelles modalités et à qui.

Le système d'évaluation et la liste d'indicateurs qui figurent en annexe offrent une bonne base de réflexion. Ils s'inscrivent dans le cadre d'initiatives telles que les rapports de la Banque mondiale sur l'observation des normes et des codes (RONC). La question se pose de savoir s'il conviendrait d'ajouter celles-ci aux travaux réalisés conjointement par la CNUDCI et la Banque mondiale. En tout état de cause, la note d'orientation appelle les commentaires suivants:

1. S'agissant de la section 3 du chapitre B, qui énonce que les réformes du droit commercial devraient être réalisées de façon globale et en coordination, le cas échéant, avec d'autres initiatives pertinentes, il est proposé de préciser dans le texte de cette section que, si les lois et réglementations des États ne traitent certes pas de questions purement techniques au motif qu'elles consacrent des préférences normatives, elles n'en incluent pas moins les politiques publiques que les États cherchent à promouvoir pour le bien de leurs populations.
2. Au chapitre C (Cadre opérationnel), il est mentionné que “[l]a nécessité de déterminer les besoins locaux pour mettre en œuvre des réformes du droit commercial devrait être prise en considération dans les contextes appropriés des

opérations que mène l'Organisation des Nations Unies, notamment dans le cadre des activités de consolidation de la paix et de développement. Afin de répondre efficacement aux besoins recensés, il faudrait considérablement développer, dans l'ensemble du système des Nations Unies, la connaissance et l'utilisation des compétences, normes et outils existants des Nations Unies en matière de réglementation des relations commerciales. L'annexe à la présente note d'orientation présente une liste de contrôle des indicateurs pertinents pour évaluer l'état du cadre dans lequel s'inscrit le droit commercial dans un pays donné.'

Il est essentiel d'examiner le bien-fondé de ce paragraphe. En effet, les États ne devraient pas se soumettre obligatoirement à des systèmes de vérification de nouveaux indicateurs pour évaluer la réglementation commerciale, à plus forte raison si l'on sait que les travaux réalisés dans le cadre de la Commission visent à concevoir des instruments pour les États, instruments dont le contenu se fonde sur l'uniformisation de traditions juridiques différentes, étant entendu que les États peuvent adapter ces instruments en fonction de leurs propres besoins.

Il est bon de rappeler que les mécanismes qui relèvent du "droit souple" (soft law) (lois types et guides législatifs) donnent aux États la liberté de décider des normes qu'ils souhaitent adopter en fonction de leur situation. Il ne faudrait donc pas évaluer la réglementation commerciale d'un pays à l'aune du niveau d'adoption des lois types.

Il convient de mentionner que la plupart des économies sont actuellement analysées dans le cadre du projet Doing Business, fondé sur différents indicateurs qui pourraient certainement servir de référence à la Commission pour déterminer la facilité avec laquelle il est possible de réaliser des opérations commerciales dans les différentes économies. D'un autre côté, sans préjudice de ce qui précède, on constate que la note ne précise pas la méthode utilisée pour choisir les indicateurs présentés dans l'annexe, ni l'évaluation qui sera faite de chaque réponse, ce qui place les États dans une situation incertaine.

Annexe

Liste des indicateurs pertinents pour évaluer l'état du cadre dans lequel s'inscrit le droit commercial dans un pays donné

1. Le cadre juridique prévoit la reconnaissance et l'exécution des droits de propriété et des rapports de droit.

Réponse: Oui, au Mexique la propriété privée est respectée, sauf lorsque l'expropriation est nécessaire pour cause d'utilité publique ou pour appliquer la loi sur la déchéance du droit de propriété (Ley de Extinción de Dominio).

2. Le cadre local du droit commercial est conforme aux normes de droit commercial internationalement acceptées.

Réponse: Oui, le Code de commerce et les règles commerciales qui en découlent sont conformes aux normes du droit commercial international et font l'objet de réformes continues.

a) La législation locale régissant les relations commerciales est adoptée sur la base de normes de droit commercial internationalement acceptées.

Réponse: Oui, certaines normes internationales sont incorporées dans la loi et d'autres sont appliquées par l'intermédiaire des conventions et traités commerciaux.

3. Les capacités locales à mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial sont continuellement renforcées.

Réponse: Oui, le droit commercial mexicain est réformé en fonction des nouveaux besoins, par exemple dans le domaine des sûretés mobilières et du commerce électronique.

a) Des cours de formation aux questions de droit commercial sont régulièrement organisés [au moins deux fois par an] à l'intention des représentants des pouvoirs publics;

Réponse: Oui, des cours généraux sont dispensés à l'Université nationale autonome du Mexique et au sein du Ministère de l'économie.

b) La participation à ces cours progresse, avec notamment une augmentation régulière du nombre des participants, constatée à partir de statistiques ventilées par âge, sexe, spécialisation, organisme d'affiliation (ministère ou autre service de l'État) et autres critères pertinents, et les résultats des tests d'évaluation sont satisfaisants;

Réponse: La participation est généralement variable.

c) Le nombre d'activités menées par des organismes régionaux et internationaux en vue d'élaborer des réglementations en matière de droit commercial, avec la participation d'experts locaux, est en augmentation constante;

Réponse: Oui, un groupe de conseillers du Ministère des affaires étrangères, experts en droit commercial, prennent part aux travaux d'organismes internationaux, en particulier de la CNUDCI.

d) Les compétences spécialisées sur les questions de droit commercial sont centralisées, immédiatement disponibles et faciles à mettre en œuvre en cas de besoin (par exemple pour coordonner la position défendue par un État dans le cadre des activités menées par des organes régionaux et internationaux en vue d'élaborer des règlements sur des questions de droit commercial, ou pour déterminer et suivre les besoins locaux relatifs aux réformes de droit commercial aux niveaux local, régional et international);

Réponse: Oui, les compétences sont immédiatement disponibles.

e) Les besoins locaux en matière de réforme du droit commercial font l'objet d'évaluations régulières, y compris dans le cadre de l'aide au développement.

Réponse: Oui, le droit commercial fait l'objet de constantes adaptations qui sont publiées officiellement.

4. Les juges, arbitres et autres praticiens locaux possèdent les capacités voulues pour comprendre les normes de droit commercial internationalement acceptées, les appliquer de manière uniforme et améliorer la qualité des jugements et des sentences.

Réponse: Oui, les juges et les arbitres sont spécialisés dans les normes commerciales et leur application.

a) Des cours de formation continue sont régulièrement organisés [au moins deux fois par an] à l'intention des juges, et leur programme comprend des cours consacrés à l'interprétation et à l'application uniformes des normes de droit commercial internationalement acceptées;

Réponse: Oui, les programmes de formation de l'Université nationale autonome du Mexique et d'autres universités prévoient des cours sur le droit commercial international, ainsi que des simulations de procès et d'arbitrages.

b) La participation à ces cours progresse, avec notamment une augmentation régulière du nombre des participants, constatée à partir de statistiques ventilées par âge, sexe, spécialisation, organisme d'affiliation (par exemple tribunal de première instance, cour d'appel, tribunal étatique ou fédéral ou cour suprême) et autres critères pertinents, et les résultats des tests d'évaluation sont satisfaisants;

Réponse: Non, les fonctionnaires de justice étudient les matières de façon individuelle et ne les étudient collectivement que lorsqu'il s'agit d'organes collégiaux, comme les tribunaux collégiaux de circonscription et la Cour suprême de justice de la Nation.

c) Le nombre de juges locaux participant aux colloques judiciaires internationaux et à d'autres formations judiciaires internationales et régionales est en augmentation constante;

Réponse: Oui, ils participent actuellement à des conférences, des colloques et des ateliers.

d) Il existe un mécanisme permettant de recueillir, analyser, suivre et faire connaître la jurisprudence nationale relative aux normes de droit commercial internationalement acceptées;

Réponse: Oui, on peut citer l'hebdomadaire judiciaire de la Fédération (Semanao Judicial de la Federación) et les rapports annuels de la Cour suprême de justice de la Nation.

e) Le nombre d'affaires signalées touchant à des questions de droit commercial et renvoyant de façon appropriée aux normes internationalement acceptées est en augmentation constante.

Réponse: Oui, ces informations sont diffusées par le biais des publications citées au point précédent.

5. Les mécanismes prévus pour trancher les litiges et faire respecter les engagements contraignants dans le cadre du commerce et des investissements sont facilement accessibles, abordables, effectifs et efficaces.

Réponse: Oui, ces mécanismes sont accessibles et abordables.

a) Il est possible d'avoir recours à des mécanismes alternatifs de règlement des litiges commerciaux (médiation, conciliation et arbitrage commerciaux) pour tenter de régler les différends commerciaux au sein d'instances neutres;

Réponse: Oui, les tribunaux utilisent la médiation et la conciliation.

b) Ces mécanismes fonctionnent sur la base de normes internationalement acceptées;

Réponse: Oui, ces mécanismes se fondent sur des normes internationales incorporées dans la loi ou prévues dans les traités et conventions internationaux.

c) Il existe des mécanismes permettant de contrôler la vitesse et l'efficacité des décisions judiciaires, ainsi que l'exécution de ces décisions et des sentences arbitrales.

Réponse: Oui, ces informations peuvent être obtenues conformément à la Loi fédérale sur la transparence et l'accès à l'information publique gouvernementale (Ley Federal de Transparencia y Acceso a la Información Pública Gubernamental).

6. La population est informée des questions de droit commercial international, des droits et obligations de base découlant des relations commerciales et des possibilités d'emploi qui y sont liées.

Réponse: Non.

a) Des enseignements consacrés au droit commercial sont intégrés au programme des écoles techniques, des universités et des formations professionnelles;

Réponse: Oui, des thèmes de droit commercial sont enseignés à tous ces niveaux.

b) Des cours à l'intention des universitaires sont régulièrement organisés [au moins deux fois par an], en vue de faciliter l'élaboration, sur les questions de droit commercial, d'une doctrine juridique locale conforme à celles qui prévalent au niveau international;

Réponse: Oui, des cours et des ateliers sont organisés sur la doctrine juridique commerciale.

c) La participation à ces cours progresse, avec notamment une augmentation régulière du nombre des participants, constatée à partir de statistiques ventilées par âge, sexe, spécialisation, organisme d'affiliation (universités et autres institutions académiques) et autres critères pertinents, et les résultats des tests d'évaluation sont satisfaisants;

Réponse: La participation est variable.

d) Un nombre régulièrement croissant d'étudiants locaux en droit, comptabilisés selon le sexe, le revenu et d'autres critères pertinents, participent à des concours locaux, régionaux et internationaux portant sur le droit commercial.

Réponse: Non malheureusement, les cours sont centrés sur les litiges dans le domaine des droits de l'homme.

7. Il existe des mécanismes efficaces d'autonomisation juridique en matière de droit commercial.

Réponse: Oui, grâce à l'arbitrage.

a) Les normes de droit commercial internationalement acceptées sont traduites dans les langues locales, et le public a facilement accès aux versions traduites;

Réponse: Oui, certaines normes sont traduites en castillan et sont accessibles au public. Toutefois, les normes ne sont pas traduites dans les langues vernaculaires.

b) Le recours à des sources d'information fiables et facilement accessibles en matière de droit commercial international, y compris aux outils prévus pour faciliter la compréhension, la mise en œuvre ainsi que l'interprétation et l'application uniformes des normes de droit commercial internationalement acceptées, est largement encouragé;

Réponse: Oui, le recours à tous ces éléments est encouragé au niveau du premier cycle universitaire (Licenciatura) et du cycle d'études universitaires supérieures (Postgrado).

c) Il existe des institutions qui soutiennent l'activité économique, telles que des chambres de commerce, des associations de barreau, des centres de conciliation et d'arbitrage commerciaux, et elles sont réparties de façon homogène dans l'ensemble du pays.

Réponse: Oui, on peut citer notamment la Chambre nationale de l'industrie manufacturière, l'Académie mexicaine de droit international privé et comparé, le Barreau national, l'Association nationale des avocats d'entreprise, les associations dans le domaine commercial qui existent au sein des universités et la Chambre de commerce internationale.

Certains indicateurs tels que ceux indiqués ci-dessous, s'ils ne relèvent pas spécifiquement du droit commercial, influent sur l'efficacité du cadre dans lequel s'inscrit le droit commercial:

8. Les lois, réglementations et autres textes législatifs ainsi que les modifications qui y sont apportées, de même que les décisions judiciaires et les décisions administratives d'application générale ou ayant valeur de précédent:

a) Sont facilement compréhensibles;

Réponse: Non, pas pour les néophytes qui ne comprennent pas les concepts juridiques.

b) Permettent une interprétation et une application uniformes; et

Réponse: Oui, si on invoque uniquement la jurisprudence; autrement, l'interprétation est subjective.

c) Sont rapidement mis à la disposition du public.

Réponse: Oui, dans le Journal officiel de la Fédération et les journaux officiels des entités.

9. La source officielle des textes législatifs et d'autres informations publiques est largement diffusée et systématiquement tenue à jour.

Réponse: Oui, ces informations sont largement diffusées dans le Journal officiel de la Fédération et les journaux officiels des entités, ainsi que par voie électronique.

10. Les institutions et leurs personnels sont organisés et financés de façon appropriée, et les personnels sont bien formés.

Réponse: Non, les personnels ne sont pas bien financés et, bien entendu, ont besoin de cours de formation.

11. Il existe des mécanismes permettant de suivre et de superviser les mesures et décisions prises par les pouvoirs publics.

Réponse: On peut citer le Bureau fédéral de défense du consommateur, les Bureaux des conseillers juridiques au niveau local, le Conseil de la magistrature, le Ministère de la fonction publique, la Cour des comptes de la Fédération.”

El Salvador [1^{er} septembre 2015; original en espagnol]

“... À cet égard, ... le Ministère de l'économie a formulé les commentaires suivants en sa qualité d'autorité nationale compétente: *‘El Salvador n'a aucune observation d'ordre juridique à formuler. Toutefois, il conviendrait de mentionner que le Ministère de l'économie s'est attaché à promouvoir diverses réformes juridiques dans le domaine commercial afin d'harmoniser le cadre juridique interne avec celui de la communauté internationale, ce qui a permis de sécuriser le commerce. C'est pourquoi il serait très important de pouvoir recourir à l'assistance technique mentionnée dans le document pour mettre ainsi en œuvre les meilleures pratiques au niveau international ...’*”.

III. Commentaire d'un État reçu par le Secrétariat en réponse à sa note verbale LA/TL 131 (9) - CU 2015/245/OLA/ILTD, distribuée à tous les États le 8 octobre 2015

Chili [23 octobre 2015; original en espagnol]

“... À cet égard, la Mission permanente du Chili se félicite du document intitulé ‘Note d'orientation sur le renforcement de l'appui apporté par l'Organisation des Nations Unies aux États en vue de mettre en œuvre des réformes rationnelles du droit commercial’ et des commentaires de certains États membres de la CNUDCI. Elle considère que leur contenu permet de nourrir le débat de fond visant à définir le rôle qui revient à la Commission dans le contexte des Nations Unies et l'orientation de ses travaux futurs.

La Mission se range à nombre des observations formulées, plus particulièrement et comme cela a déjà été dit lors des débats de la Commission en juillet dernier, s'agissant de la nécessité d'établir un document clair, concis et dépourvu de jugement de valeur, qui contribue à la réalisation des objectifs définis dans la Charte des Nations Unies et dans la résolution 2205 (XXI) de l'Assemblée générale des Nations Unies de décembre 1966.

Compte tenu de ce qui précède, la Mission permanente estime que le document devrait être de nouveau revu à la prochaine session de la Commission en juillet 2016...”.