



**COMITE D'EXPERTS GOUVERNEMENTAUX
D'UNIDROIT POUR LA PREPARATION D'UN PROJET
DE CONVENTION SUR L'HARMONISATION DES
REGLES DE DROIT MATERIEL APPLICABLES AUX
TITRES INTERMEDIÉS
Deuxième session
Rome, 6-14 mars 2006**

UNIDROIT 2006
Etude LXXVIII – Doc. 39
Original: anglais
Mars 2006

OBSERVATIONS DES GOUVERNEMENTS ET DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

(Observations du Gouvernement des Etats-Unis d'Amérique)

Systèmes de compensation ou de règlement-livraison

Tel que cela apparaît approprié et nécessaire pour le fonctionnement sécurisé des marchés de titres modernes, le projet de Convention reconnaît et confère une validité aux règles des systèmes de compensation ou de règlement-livraison dans certaines situations. A titre d'exemple, l'article 8 du projet de Convention prévoit que les règles ou conventions des systèmes de compensation ou de règlement-livraison concernant le caractère définitif des dispositions se verront donner effet en dépit d'autres dispositions de la Convention. L'article 13 prévoit la reconnaissance des règles ou conventions des systèmes de compensation ou de règlement-livraison concernant l'opposabilité des crédits, des débits, des instructions, ou des paiements en cas d'ouverture d'une procédure d'insolvabilité à l'encontre du gestionnaire ou de tout participant à ce système. Ces articles abordent des matières qui sont d'une importance cruciale afin d'assurer la stabilité systémique de la compensation et du règlement-livraison. Nous estimons qu'un examen supplémentaire est nécessaire concernant la portée des règles de compensation ou de règlement-livraison qui sont reconnues en vertu de la Convention.

Puisque la Convention reconnaît l'activité d'entités qui sont dans de nombreux cas des structures privées et non gouvernementales mais qui assurent des fonctions de compensation ou de règlement-livraison d'une importance cruciale pour la stabilité systémique des marchés financiers, la norme de qualification en tant que telle doit être délimitée avec grand soin. Dans notre système, l'article 8 du *Uniform Commercial Code* établit un système de reconnaissance analogue pour les règles des "sociétés de compensation" ("*clearing corporations*") mais définit ce terme de manière prudente de façon à inclure la banque centrale – à savoir les *Federal Reserve Banks* qui font fonctionner FEDWIRE® - et les parties soumises à une réglementation approfondie en vertu de nos lois fédérales. Une autre question importante à résoudre est celle de savoir si les règles d'un système de règlement-livraison peuvent avoir des conséquences sur les droits des parties qui ne sont pas des participants à ce système. De toute évidence, cela doit être possible dans une certaine mesure – pour des raisons de caractère définitif, de partage des pertes ou autres.

Il est toutefois plus difficile de rédiger une définition qui aura une fonction transnationale, plus que simplement interne. Aux Etats-Unis, notre définition de “sociétés de compensation” identifie clairement un nombre limité d’entités qui sont soit publiques soit lourdement réglementées. Il se pourrait qu’une définition dans une convention internationale ne puisse pas atteindre le même résultat. Aussi bien rédigée soit-elle, une définition, à elle seule, pourrait ne pas identifier de manière suffisante le nombre limité d’entités réglementées dont les Etats contractants s’attendraient à voir les règles reconnues en vertu de la Convention.

En conséquence, il peut s’avérer approprié d’examiner si les Etats contractants devraient jouer un rôle de “gardien” en apportant des certitudes en ce qui concerne les systèmes pouvant être couverts par la Convention au travers d’un système de déclaration que l’on pourrait vouloir obligatoire. Ce mécanisme de déclaration pourrait inclure certaines options pour identifier les systèmes de compensation ou de règlement-livraison concernés. Ainsi, la Convention pourrait prévoir que les Etats contractants publient une liste des entités au sein de leurs systèmes qui ont réuni les conditions applicables de la Convention, ou qu’ils identifient les catégories de systèmes qui devraient être qualifiés de systèmes de compensation ou de règlement-livraison au regard de la Convention. Cela exigerait des Etats contractants qu’ils contrôlent et soient responsables pour les entités qui bénéficieraient de cette reconnaissance spécifique. En outre, il pourrait s’avérer approprié d’examiner de poser comme condition à toute déclaration en ce sens la mesure dans laquelle les règles du système sont accessibles et disponibles au public.

En dépit de ce qui précède, la Convention devrait toujours exiger une définition rédigée avec soin qui inclut les caractéristiques constitutives d’un système de compensation ou de règlement-livraison, dont chacune d’entre elles serait suffisante. Cette définition servirait de norme de base à partir de laquelle les Etats contractants jugeraient de la qualification pour le statut de “système de compensation ou de règlement-livraison”. La définition inclurait clairement les banques centrales qui font fonctionner un système de compensation ou de règlement-livraison. Le libellé de la définition ne devrait pas, toutefois, être large au point de couvrir tous les intermédiaires, tels que les banques dépositaires.

La délégation américaine n’a pas, à ce stade, de solution toute prête de rédaction à proposer et se réjouit de discuter et de travailler avec les autres délégations sur ce point lors des réunions à Rome.