

**Assemblée générale**Distr.: Générale
14 mai 2007Français
Original: Anglais

**Commission des Nations Unies
pour le droit commercial international**
Quarantième session
Vienne, 25 juin-12 juillet 2007**Activités actuelles des organisations internationales en
matière d'harmonisation et d'unification du droit
commercial international****Note du secrétariat***

Table des matières

	<i>Page</i>
I. Gouvernement d'entreprise.....	2
J. Passation de marchés.....	2
K. Sûretés.....	11

* Le présent document a été soumis tardivement, car il a fallu consulter les organisations concernées au sujet de son contenu.



I. Gouvernement d'entreprise

BERD¹

1. En 2006, la BERD a publié le rapport intitulé "Transition Report 2006", consacré à une analyse du secteur financier dans les pays en transition. Elle y examine la manière dont les systèmes financiers ont été restructurés au cours des 15 dernières années, leur impact sur l'économie et le développement du secteur privé et l'introduction de nouveaux services financiers². Elle a également publié la revue intitulée "Law in transition online 2006 – Focus on central Europe"³, où elle évalue et mesure sous forme de graphiques les progrès remarquables accomplis par huit pays depuis leur adhésion à l'Union européenne et fait une analyse critique des défis auxquels ils font à présent face en tant que membres d'une Union européenne élargie.

OCDE

2. Les 29 et 30 mars 2007 à Shanghai (Chine), l'OCDE et la bourse de Shanghai, en partenariat avec le Gouvernement japonais, le Global Corporate Governance Forum (GCGF) et la Yale School of Management, ont organisé une réunion de haut niveau pour échanger des expériences sur le gouvernement d'entreprise⁴.

3. L'OCDE a aussi récemment publié un rapport intitulé "Actifs intellectuels et création de valeur: conséquences pour la communication d'informations par les entreprises"⁵, dans lequel elle conclut que les sociétés peuvent augmenter leur valorisation boursière et réduire le coût de leur capital grâce à une meilleure communication d'informations sur les actifs intellectuels et à des stratégies de création de valeur qui s'affranchissent des limites des normes comptables.

J. Passation de marchés

OMC

4. Le Groupe de travail des règles de l'OMC poursuit les négociations sur les marchés publics de services au titre de l'article XIII de l'Accord général sur le commerce des services. Les discussions en 2006 se sont fondées sur les communications des Communautés européennes (S/WPGR/W/52 et S/WPGR/W/54), qui abordaient des questions telles que les spécifications techniques, les qualifications des fournisseurs, les méthodes d'achat, les délais, la documentation relative à l'appel d'offres et l'adjudication de contrats (S/WPGR/W/52) et proposaient un texte juridique comme annexe de cet accord sur les marchés publics (S/WPGR/W/54). La relation avec l'Accord plurilatéral sur les marchés publics de l'OMC figurait parmi les autres questions soulevées (l'"AMP")⁶.

¹ www.ebrd.com/.

² Pour plus d'informations, voir <http://www.ebrd.com/pubs/econo/6813.htm>.

³ Pour plus d'informations, voir <http://www.ebrd.com/pubs/legal/lit062.htm>.

⁴ Pour plus d'informations, voir

http://www.oecd.org/document/61/0,2340,en_2649_37439_34970813_1_1_1_37439,00.html.

⁵ <http://www.oecd.org/dataoecd/2/41/37819793.pdf>.

⁶ Voir "Rapport annuel du Groupe de travail des règles de l'AGCS au Conseil du commerce des

5. Au sein du Comité des marchés publics de l'OMC ("le Comité") qui administre l'AMP, les négociations qui visaient la simplification et l'amélioration des dispositions de l'AMP relatives aux aspects autres que l'accès aux marchés ont abouti à un accord sur la révision du texte de 1994⁷. Outre des modifications rédactionnelles, dont le déplacement d'un certain nombre de dispositions, des révisions importantes sur le fond ont été apportées au texte de 1994, notamment aux dispositions sur les besoins des pays en développement, le contenu des avis de marché envisagé et de la documentation relative à l'appel d'offres, la qualification des fournisseurs et les modifications et rectifications du champ d'application⁸. De nouveaux articles ont été introduits⁹ et le texte a été modifié pour permettre et réglementer l'utilisation des moyens et des techniques électroniques de communication¹⁰.

6. À l'article XXII (Dispositions finales) du texte, il est prévu que les négociations se poursuivent sur certaines dispositions révisées, notamment les règles d'origine compte tenu des résultats des travaux que l'OMC mène actuellement dans ce domaine. Il est aussi prévu que, au plus tard à la fin de la troisième année à compter de la date d'entrée en vigueur de l'AMP révisé, le Comité entreprendra de nouveaux travaux afin d'étudier les avantages et les inconvénients de l'élaboration d'une nomenclature commune pour les marchandises et les services et d'avis normalisés. Au sein du Comité, un accord a aussi été trouvé sur des arrangements pour mener à terme la partie des négociations menées au titre de l'article XXIV:7 de l'AMP de 1994 qui concerne l'accès aux marchés. L'objectif global était d'achever les négociations sur l'accès aux marchés (et donc tous les aspects des négociations) au printemps 2007¹¹.

services", 2006, document S/WPGR/16, 23 novembre 2006, par. 5 et 6, disponible, au 26 février 2007, à l'adresse http://www.wto.org/french/tratop_f/gproc_f/gpserv_f.htm.

⁷ Le texte révisé de l'AMP a été distribué à tous les membres de l'OMC sous la cote GPA/W/297. Ses notes de bas de page signalent les dispositions qui font encore l'objet de négociations. Le texte révisé de l'Accord est destiné à servir de base à des consultations et d'autres travaux en cours relatifs à l'accession de nouvelles parties. Voir également le "Rapport du Comité des marchés publics (novembre 2005-décembre 2006)", document GPA/89, 11 décembre 2006, par. 18 à 21. Le rapport et le texte révisé de l'Accord sont disponibles, au 26 février 2007, à l'adresse http://www.wto.org/french/tratop_f/gproc_f/gp_gpa_f.htm.

⁸ Voir les articles IV, VII, IX, X et XIX du texte révisé.

⁹ Sur les définitions (article premier), les principes généraux (article V qui regroupe certaines dispositions du texte de 1994, comme celles sur le traitement national et la non-discrimination, les règles d'origine et les opérations de compensation, et qui comprend de nouvelles dispositions, comme celles sur l'utilisation de moyens électroniques et la passation des marchés), les conditions de participation (article VIII), les enchères électroniques inversées (article XIV), la transparence des renseignements relatifs aux marchés et la divulgation des renseignements (articles XVI et XVII, qui se fondent sur les dispositions des articles XVIII et XIX du texte de 1994) et les modifications et rectifications du champ d'application (article XIX).

¹⁰ Voir, par exemple, les articles I^{er}, II, V à VII, IX à XI et XVI du texte révisé.

¹¹ Voir *supra*, note 6, "Rapport du Comité des marchés publics (novembre 2005-décembre 2006)", document GPA/89, 11 décembre 2006, par. 22 et 23.

Banques multilatérales de développement (BMD)

Groupe de travail conjoint sur l'harmonisation de la passation des marchés publics par voie électronique

7. Pendant la période examinée, le Groupe de travail conjoint sur l'harmonisation de la passation des marchés publics par voie électronique (e-GP) des BMD (le "Groupe de travail conjoint")¹² a révisé ses Exigences en matière d'utilisation des systèmes d'appels d'offres e-GP et ses Lignes directrices pour les enchères électroniques inversées¹³, pour tenir compte de l'expérience tirée de leur application dans la pratique. Les modifications en question sont destinées à traiter, en particulier, des critères pour facturer l'utilisation des systèmes de passation électronique des marchés, des conditions d'utilisation d'un système exclusivement électronique ou papier dans la procédure de passation, ou de la possibilité d'utiliser les deux, ainsi que des exigences de codage en termes technologiquement neutres et introduisant des règles plus souples pour les enchères électroniques inversées.

8. Le Groupe de travail conjoint a aussi été à l'origine i) de la préparation de nouveaux documents et lignes directrices, comme une note sur les achats électroniques et un document de travail sur la corruption dans le cadre de l'utilisation des nouvelles technologies dans la passation des marchés publics; ii) de l'élaboration de documents d'appel d'offres interactifs standard pour les produits informatiques, qui devraient être mis à l'essai en mai 2007; iii) d'un outil de formation en ligne à la passation des marchés publics par voie électronique, qui devrait être opérationnel en juillet 2007; iv) d'une enquête internationale sur la passation des marchés publics par voie électronique, qui devrait être publiée d'ici juin 2007 et qui porte sur les systèmes de passation électronique de 15 pays afin d'identifier les approches stratégiques adoptées par ceux-ci en matière de programmes de passation électronique, y compris les fonctionnalités des systèmes, les problèmes rencontrés lors du passage à ce type de passation, les coûts et avantages, les facteurs de succès et les enseignements tirés; et v) d'une conférence internationale sur la passation des marchés publics par voie électronique, qui se tiendra à Washington en novembre 2007.

Modification des principes des BMD

9. En octobre 2006, la Banque mondiale a révisé ses Directives relatives à la passation des marchés et aux consultants, mis à jour ses documents types pour l'appel d'offres et la sélection de consultants¹⁴ et publié le Manuel concernant les services de consultants¹⁵. Elle est en train d'actualiser un manuel sur la passation des marchés de biens ou de travaux, pour tenir compte de récents changements d'orientation. La Banque asiatique de développement a publié de nouvelles

¹² Le Groupe de travail a été créé au début de 2003 par la BAsD, la BID et la Banque mondiale, auxquelles se sont joints par la suite la BAfD, la BERD et le Fonds nordique de développement. Le secrétariat de la CNUDCI participe, depuis 2005, aux réunions du Groupe de travail en qualité d'observateur.

¹³ Disponibles sur le portail commun e-GP à l'adresse <http://www.mdb-egp.org/>.

¹⁴ Les versions révisées (au 1^{er} octobre 2006) peuvent être consultées sur le site Web de la Banque mondiale.

¹⁵ Disponible, au 9 février 2007, à l'adresse <http://siteresources.worldbank.org/INTPROCUREMENT/Resources/2006ConsultantManual.pdf>

Directives sur la passation des marchés en avril 2006, et, à compter du 8 septembre 2006, y a révisé la définition des pratiques de corruption, fraude, coercition et collusion¹⁶. La Banque africaine de développement a fait savoir que ses principes révisés en matière de passation des marchés devaient être approuvés en 2007.

10. En août 2006, une nouvelle série de documents standard a été établie sous les auspices des réunions ordinaires des responsables des passations de marchés des banques multilatérales de développement et des institutions financières internationales pour adoption et utilisation par leurs institutions respectives. La documentation standard de présélection et le manuel de l'utilisateur sont destinés principalement à des entreprises qui, au stade de la présélection, expriment leur souhait de répondre à un appel d'offres pour de gros contrats de construction et de génie civil, dans le cadre de procédures d'appels d'offres internationaux. Les principes qu'ils contiennent peuvent également s'appliquer si une présélection est requise dans le cadre d'appels d'offres nationaux¹⁷.

Association de coopération économique Asie-Pacifique

11. En septembre 2006, le Comité du commerce et de l'investissement de l'Association de coopération économique Asie-Pacifique a appuyé les principes révisés non contraignants sur les marchés publics^{18, 19}. Le texte révisé a été établi à partir de la version de 1999 des principes non contraignants. Outre des changements dans la structure et la présentation du document²⁰, des amendements de fond ont été apportés au texte de 1999. Les principes non contraignants révisés renforcent certains éléments des principes initiaux, tout particulièrement dans le contexte transnational, et traitent certaines questions qui découlent de l'utilisation de moyens modernes de communication sur les marchés publics. Contrairement à la version de 1999, la version révisée ne contient pas de dispositions concernant les registres des fournisseurs et les frais perçus dans le contexte de l'accès à l'information concernant les marchés. En outre, le principe de transparence qui était inclus dans la version de 1999 a été intégré dans les normes de l'Association concernant la transparence des marchés publics dans la région (disponibles en anglais seulement)²¹, auxquelles renvoie la version révisée des principes non contraignants²².

¹⁶ Les nouvelles Directives et les modifications qui y ont été apportées sont disponibles, au 8 février 2007, à l'adresse <http://adb.org/Documents/Guidelines/Procurement/>.

¹⁷ Voir le site de la Banque mondiale.

¹⁸ Voir le compte rendu de la troisième réunion de 2006 (Da Nang, Viet Nam, 12-13 septembre 2006), par. 56, disponible depuis le 8 février 2007, en anglais seulement, à l'adresse suivante: http://www.apec.org/content/apec/documents_reports/committee_trade_investment/2006.html.

¹⁹ La version révisée des principes non contraignants datée de septembre 2006 est contenue dans le document 2006/SOM3/GPEG/005, intitulé *Review of the APEC Non-Binding Principles (NBPs) on Government Procurement*, disponible au 13 février 2007 à l'adresse suivante: http://aimp.apec.org/Documents/2006/GPEG/GPEG2/06_gpeg2_005.pdf.

²⁰ En ce qui concerne les changements de structure, le texte révisé présente au début du document les principaux éléments de chaque principe et norme, et fait des commentaires plus détaillés sur chaque principe dans les annexes. Ce plan diffère de celui qui avait été suivi dans la version de 1999.

²¹ APEC Leaders' Transparency Standards, Santiago, Chili-21 novembre 2004, document n° 028.

²² Voir l'annexe 6 au document 2006/SOM3/GPEG/005, *supra*, note infrapaginale 14.

Commission européenne

Révision des directives relatives aux recours

12. En mai 2006, la Commission européenne a proposé une directive amendant les deux directives de l'Union européenne relatives aux voies de recours concernant les marchés publics²³. Cette proposition vise à clarifier les voies de recours actuelles et à en améliorer l'efficacité dans le cadre des procédures officielles de passation de marchés ou en cas d'attribution directe illégale de marchés. Elle introduit, entre autres éléments, un "temps d'arrêt", durant lequel les pouvoirs adjudicataires seraient obligés de suspendre la conclusion d'un marché public, pour permettre aux soumissionnaires d'introduire un recours, et elle précise cette obligation de temps d'arrêt en termes de portée, de conséquences et d'application, de délais et d'exceptions possibles.

Marchés publics de la défense

13. À la fin de l'année 2006, la Commission européenne a adopté une "Communication interprétative sur l'application de l'article 296 du Traité dans le domaine des marchés publics de la défense"²⁴. La communication est une mesure non législative qui ne modifie pas le cadre juridique existant mais le clarifie. Elle vise à prévenir d'éventuelles erreurs d'interprétation et une utilisation abusive de l'article 296 du Traité de Rome instituant la Communauté européenne (le "Traité"), qui donne aux États membres de la Communauté européenne la possibilité de déroger aux règles communautaires sur les marchés publics lorsque leurs intérêts essentiels de sécurité sont en jeu²⁵. La communication explique les principes qui sont à la base de l'exemption et clarifie les conditions requises pour y recourir à la lumière de la jurisprudence de la Cour européenne de justice.

14. En parallèle, la Commission européenne a mené une étude d'impact visant à évaluer l'utilité que pourrait avoir une éventuelle directive sur les marchés de la défense qui assouplirait les règles et serait, en conséquence, mieux adaptée à la nature spécifique de ce type de marchés que celles qui sont contenues dans

²³ Document COM(2006)195 final/2, 2006/0066 (COD), du 14 juin 2006. Les directives en question sont : i) la directive 89/665 EEC qui s'applique, en principe, aux contrats de travaux, services et fournitures attribués par les pouvoirs adjudicataires, reprise désormais dans la Directive 2004/18/EC; et ii) la directive 92/13/EEC qui s'applique aux contrats attribués par les entités adjudicatrices opérant dans les secteurs de l'eau, de l'énergie, des transports et des services postaux, reprise désormais dans la Directive 2004/17/EC.

²⁴ Document COM (2006) 779 définitif, du 7 décembre 2006. L'établissement de la communication interprétative a été précédé d'une étude sur les marchés publics de la défense (voir Document de travail de la Commission SEC (2006) 1554 du 7 décembre 2006). Cette étude a montré que la directive 2004/18/EC sur la passation des marchés publics n'est pas appliquée dans le secteur de la défense parce que les États membres de l'Union européenne ont fréquemment recours à l'exemption prévue par l'article 296 et que, en conséquence, la majorité de contrats de défense est attribuée sur la base des règles d'achat nationales, qui diffèrent beaucoup d'un pays de l'Union européenne à l'autre. Il a été observé que cela pouvait limiter l'accès au marché pour les fournisseurs non nationaux, entraînant des coûts et des inefficacités supplémentaires qui avaient une incidence négative sur la compétitivité de l'industrie européenne de défense. Voir IP/06/1703 du 7 décembre 2006.

²⁵ Voir également l'article 10 de la directive 2004/18/EC de l'Union européenne sur la passation des marchés publics, qui stipule que la directive "s'applique aux marchés publics passés par les pouvoirs adjudicateurs dans les domaines de la défense, sous réserve de l'article 296 du Traité".

l'actuelle directive 2004/18/EC sur la passation des marchés publics. Le Programme législatif et de travail de la Commission pour 2007 ("Le programme de travail pour 2007")²⁶ envisage l'élaboration par la Commission européenne d'une proposition de directive concernant la coordination des procédures de passation des marchés publics dans le secteur de la défense ainsi que d'autres mesures législatives et non législatives concernant les marchés de la défense²⁷.

Attribution de marchés d'un faible montant

15. En juillet 2006, la Commission européenne a publié²⁸ une communication interprétative relative au droit communautaire applicable aux passations de marchés non soumises ou partiellement soumises aux directives "marchés publics"²⁹. La communication explique comment appliquer les principes du droit communautaire à deux types de marchés: i) les marchés dont le montant est inférieur aux seuils d'application des directives "marchés publics" mais qui n'en présentent pas moins un intérêt transfrontière; ii) les marchés de service (ou "services visés par l'Annexe B") auxquels seul un nombre limité de règles s'applique, même s'ils sont visés par les directives. La communication n'introduit pas de nouvelle règle législative. La Commission y explicite son interprétation de la jurisprudence de la Cour de justice des Communautés européennes applicable à ces types de contrats et suggère des bonnes pratiques afin d'aider les États membres à respecter les règles du marché intérieur confirmées par la jurisprudence de Cour de justice des Communautés européennes³⁰.

Partenariats public-privé

16. Le 26 octobre 2006, le Parlement européen a adopté une résolution sur les partenariats public-privé et le droit communautaire des marchés publics et des concessions (2006/2043(INI))³¹. Dans sa résolution, le Parlement a confirmé que le droit communautaire des marchés publics s'applique aux partenariats public-privé, y compris les partenariats public-privé institutionnalisés (paragraphe 2, 6, 7 et 37). Le Parlement a jugé prématuré de se livrer à une appréciation des incidences des directives gouvernant les marchés publics et, par conséquent, s'est prononcé contre

²⁶ Communication de la Commission au Conseil, au Parlement européen, au Comité économique et social européen et au Comité des régions, Bruxelles, 24 octobre 2006, document COM(2006) 629 final; disponible au 26 février 2007 à l'adresse suivante: http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/fr/com/2006/com2006_0629fr01.pdf.

²⁷ Par exemple, une communication sur les industries et les marchés de la défense, et une proposition de réglementation du transfert des produits de défense.

²⁸ Document 2006/C 179/02.

²⁹ Les directives en question sont les directives 2004/17/EC et 2004/18/EC de l'Union européenne sur les passations de marchés publics.

³⁰ En outre, sur le même sujet, le Parlement européen, dans sa résolution 2006/2043(INI) du 26 octobre 2006, s'est déclaré opposé à l'élaboration de règles concernant l'attribution de marchés publics en deçà des seuils applicables au niveau de l'Union, soulignant qu'il incombe aux États membres de mettre en œuvre d'une manière effective les principes, inscrits dans les traités, de la transparence, de la non-discrimination et de la liberté de fournir des services en rapport avec les marchés publics sous les seuils fixés (paragraphe 21 de la résolution).

³¹ Au 10 juin 2007, ce texte était disponible sur le lien suivant: http://www.europarl.europa.eu/omk/sipade3 ?PROG=TA&L=FR&REF_P=P6_TA-2006-0462.

un réexamen de ces directives (paragraphe 2). Il s'est également déclaré opposé à la création d'une agence européenne des PPP (paragraphe 18).

17. Toujours dans sa résolution susmentionnée, le Parlement a demandé à la Commission européenne de prendre un certain nombre de mesures, notamment de soumettre des recommandations concernant une procédure d'attribution appropriée pour les concessions (paragraphe 32) et de fournir des éclaircissements sur l'application du droit des marchés publics à la création d'entreprises public-privé dans le cadre de l'attribution de marchés ou de concessions (paragraphe 35)³². Il a approuvé la Commission européenne lorsqu'elle se demandait s'il convenait d'instaurer des règles uniformes d'attribution pour tous les partenariats public-privé de type contractuel, sans considération du fait que le PPP concerné est un marché public ou une concession, et salué la volonté de la Commission de prendre une initiative dans le domaine des partenariats public-privé institutionnalisés (paragraphe 33 et 34).

18. Le programme de travail pour 2007, reconnaissant qu'un cadre juridique stable et cohérent est nécessaire pour la passation des concessions au niveau européen, envisage que l'action de la Commission européenne prenne la forme de la rédaction d'une proposition de directive sur la coordination des procédures de passation de concessions³³.

Autres initiatives relatives aux marchés publics prévues dans le programme législatif et de travail de la Commission européenne pour 2007

19. Le programme de travail pour 2007 prévoit, dans le domaine de l'écologisation des marchés publics, les mesures suivantes: i) soumission de propositions en vue d'un objectif européen d'écologisation des marchés publics, d'analyses comparatives et d'un suivi régulier par la Commission et les États membres; ii) orientations destinées aux États membres pour l'adoption de plans nationaux d'action en matière d'écologisation des marchés publics; iii) révision des règlements (CE) n^{os} 1980/2000 établissant un système communautaire révisé d'attribution du label écologique et (CE) 761/2001 permettant la participation volontaire des organisations à un système communautaire de management environnemental et d'audit (EMAS), en vue, notamment, de créer des liens avec les instruments d'écologisation des marchés³⁴.

20. Le programme de travail pour 2007 prévoit également la révision du règlement (CE) n^o 2195/2002 relatif au vocabulaire commun pour les marchés publics. Cette révision s'impose pour maintenir un système de marchés publics simple et efficace, facilement applicable par les fournisseurs et les soumissionnaires³⁵.

³² Voir également les paragraphes 38 et 43 de la résolution.

³³ Voir, ci-dessus, note infrapaginale 26.

³⁴ Ibid.

³⁵ Ibid.

Office des Nations Unies contre la drogue et le crime³⁶: Convention des Nations Unies contre la corruption³⁷

21. La première Conférence des États parties à la Convention des Nations Unies contre la corruption s'est tenue en décembre 2006³⁸. Aux alentours de cette période, le secrétariat de la Conférence – l'Office des Nations Unies contre la drogue et le crime (ONUDC) – a publié un Guide législatif pour l'application de la Convention des Nations Unies contre la corruption³⁹. Le Guide a pour but d'aider les États à ratifier et appliquer la Convention en recensant les mesures législatives requises, les questions qui en découlent et les solutions qui s'offrent aux États pour élaborer et rédiger la législation nécessaire⁴⁰. Certains paragraphes du Guide concernent les dispositions de la Convention relatives aux marchés publics⁴¹ et la gestion des conflits d'intérêt dans l'administration⁴².

OCDE

Groupe de travail OCDE/DAC sur les marchés

22. Le 17 juillet 2006, le Groupe de travail OCDE/DAC sur les marchés, créé pour superviser la mise en œuvre des éléments relatifs aux marchés de la Déclaration de Paris sur l'efficacité de l'aide au développement, en date du 2 mars 2005⁴³, et entreprendre des activités visant à assurer la réalisation des objectifs fixés en matière de passation de marchés, a approuvé la méthodologie d'évaluation des régimes nationaux de passation des marchés (version 4) en vue de son essai et de son application⁴⁴. La méthodologie vise à fournir un outil commun susceptible d'être exploité par les pays en développement et les bailleurs de fonds pour évaluer la qualité et l'efficacité des dispositifs nationaux de passation de marchés. L'évaluation fournira une base sur laquelle pourra se fonder un pays pour formuler un plan d'action en vue d'améliorer son régime de passation de marchés tandis que les bailleurs de fonds pourront s'appuyer sur elle pour concevoir des stratégies en vue d'aider à l'exécution de plans de développement des capacités et minimiser les risques dans les différentes activités qu'ils décident de financer. L'objectif à long terme est de permettre ainsi aux pays d'améliorer leurs régimes nationaux de

³⁶ www.unodc.org.

³⁷ Résolution 58/4 de l'Assemblée générale, annexe.

³⁸ Au 8 février 2007, les documents de la Conférence étaient disponibles à l'adresse suivante: http://www.unodc.org/unodc/caccosp_2006.html.

³⁹ Publication des Nations Unies, numéro de vente: E.06.IV.16, disponible sous format électronique, en anglais seulement, à l'adresse suivante: http://www.unodc.org/pdf/corruption/CoC_LegislativeGuide.pdf.

⁴⁰ Ibid. Avant-propos, le premier paragraphe.

⁴¹ Voir les paragraphes 73, 78 à 82 et 87 du Guide législatif.

⁴² Voir par exemple les paragraphes 70, 71, 89, 96, 110, 123 et 125 du Guide législatif.

⁴³ Voir <http://www.aidharmonization.org/>.

⁴⁴ Le document est composé d'un Guide de l'utilisateur, d'indicateurs de base (sur le cadre législatif et réglementaire, le cadre institutionnel et les capacités de gestion, les opérations et pratiques de passation des marchés, ainsi que l'intégrité et la transparence du dispositif de passation des marchés publics), d'indicateurs de conformité et de performance (et d'un tableau les présentant) ainsi que d'informations conformes aux bonnes pratiques internationales. On peut consulter la méthodologie, en anglais, en espagnol, en français et en portugais à l'adresse suivante: http://www.oecd.org/document/40/0,2340,en_2649_19101395_37130152_1_1_1_1,00.html.

passation de marchés pour les rendre conformes aux normes admises sur le plan international, favorisant ainsi une meilleure efficacité dans l'utilisation des fonds en vue de faire face aux obligations des pays. La méthodologie sera essayée au niveau des pays jusqu'à la tenue du prochain forum de haut niveau sur l'efficacité de l'aide qu'il est prévu de tenir en 2008⁴⁵. Les résultats de ces essais sur le terrain et les enseignements tirés de ces expériences serviront à améliorer et affiner l'outil et la méthodologie⁴⁶.

Bonnes pratiques de l'OCDE en matière d'intégrité et de résistance à la corruption dans les marchés publics

23. Le Forum mondial sur la gouvernance, organisé par l'OCDE en 2004 sur le thème "Lutter contre la corruption et promouvoir l'intégrité dans les marchés publics", a examiné les mesures propres à renforcer l'intégrité et la résistance à la corruption dans les marchés publics, dans le but notamment d'assurer que les procédures de passation de marchés publics sont transparentes, que les soumissionnaires sont traités de manière fiable, juste et équitable; que les deniers publics affectés à un marché public sont dépensés conformément au but initial; que le professionnalisme et la conduite des responsables des passations de marchés sont conformes aux objectifs publics de leur organisation; qu'il existe des moyens de contester des décisions prises dans le cadre de passations de marché, d'assurer que des comptes sont rendus et de promouvoir un contrôle du public.

24. L'OCDE envisage les marchés publics sous l'angle de la bonne gouvernance et elle insiste sur le rôle de la transparence et de l'obligation redditionnelle. Son activité dans ce domaine complète ses travaux pluridisciplinaires visant à améliorer les régimes de passation des marchés publics au sein de l'OCDE et dans d'autres pays, notamment l'élaboration d'une méthodologie commune d'évaluation des régimes de passation de marchés publics pour les pays en développement par le Groupe de travail sur l'efficacité de l'aide et les pratiques des donateurs du Comité d'aide au développement⁴⁷, les enquêtes dans les États membres de l'Union européenne sur l'organisation, la capacité, la performance et l'efficacité de la passation centralisée de marchés publics ainsi que les mécanismes d'examen et de correction du programme SIGMA (Appui à l'amélioration de la gouvernance et de la gestion)⁴⁸.

25. L'OCDE a en outre organisé un colloque dans le but de recenser des pratiques optimales pour promouvoir l'intégrité et la résistance à la corruption dans les

⁴⁵ Le processus et les critères qu'il est prévu d'utiliser pour choisir les pays pilotes figurent au paragraphe e) du résumé de la réunion du Groupe de travail (New York, 13 et 14 septembre 2006), qui peut être consulté à l'adresse suivante: http://www.oecd.org/document/23/0,2340,en_2649_19101395_37589271_1_1_1_1,00.html (au 8 février 2007). La liste des 22 pays choisis pour l'exercice pilote peut être consultée à l'adresse suivante: http://www.oecd.org/document/36/0,3343,fr_2649_19101395_38339456_1_1_1_1,00.html (au 19 juin 2007).

⁴⁶ On trouvera de plus amples renseignements sur les activités du Groupe de travail et les documents publiés sous ses auspices sur le site suivant: http://www.oecd.org/department/0,3355,fr_2649_19101395_1_1_1_1,00.html.

⁴⁷ Voir http://www.oecd.org/document/40/0,2340,en_2649_19101395_37130152_1_1_1_1,00.html.

⁴⁸ SIGMA est une initiative conjointe de l'OCDE et de l'Union européenne, principalement financée par l'Union européenne. Voir http://www.oecd.org/LongAbstract/0,2546,en_2649_34121_2345021_119817_1_1_1,00.html.

marchés publics ainsi qu'un dialogue de haut niveau avec des pays non membres pour partager les enseignements de la promotion de la bonne gouvernance et de l'intégrité sur les marchés publics, du 29 novembre au 1^{er} décembre 2006. Suite à ces deux réunions, elle publiera prochainement un rapport qui définira des bonnes pratiques, ainsi que des approches, des mesures et des outils spécifiques dont il est établi qu'ils permettent de promouvoir l'intégrité des marchés publics dans les pays du monde entier⁴⁹.

K. Sûretés

Conférence de La Haye

26. Une édition commerciale du Rapport explicatif de la Convention de La Haye sur la loi applicable à certains droits sur des titres détenus auprès d'un intermédiaire a été publiée en 2005. Le rapport fournit les explications les plus autorisées et les plus complètes sur la Convention et peut être obtenu sur le site Web de la Conférence de La Haye. Le 5 juillet 2006, les États-Unis et la Suisse ont tous deux signé la Convention. Le processus de consultation se poursuit au sein de la Communauté européenne en ce qui concerne la ratification de la Convention par les États membres et l'accession de la Communauté européenne. La Conférence de La Haye a aussi continué de fournir des orientations pour l'élaboration du chapitre consacré au conflit de loi du projet de guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties.

Unidroit

Projet de convention sur les règles de droit matériel applicables aux titres intermédiés

27. À sa troisième session, tenue à Rome du 6 au 15 novembre 2006, le Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit a examiné l'avant-projet de convention sur les règles de droit matériel applicables aux titres intermédiés, tel que l'a adopté le Comité à sa deuxième session, tenue à Rome, du 6 au 14 mars 2006 (Unidroit 2006, Étude LXXVIII, Doc. 42, ci-après le "projet de convention"). La quatrième session du Comité doit se tenir à Rome du 21 au 25 mai 2007.

28. À sa trente-neuvième session, en 2006, la CNUDCI a examiné et approuvé en principe les recommandations du projet de guide législatif de la CNUDCI sur les opérations garanties (ci-après "le projet de guide"). À ses onzième et douzième sessions, tenues en décembre 2006 et février 2007, le Groupe de travail VI (Sûretés) a achevé ses travaux sur le projet de guide et soumis le projet de guide à la Commission pour adoption à sa quarantième session (les rapports du Groupe de travail VI sont publiés sous les cotes A/CN.9/617 et A/CN.9/620; le projet de guide est contenu dans le document A/CN.9/631 et ses additifs).

29. À sa onzième session, le Groupe de travail VI (Sûretés) a estimé que le projet de guide devrait traiter les sûretés réelles mobilières grevant des valeurs mobilières détenues directement (voir A/CN.9/617, paragraphes 14 à 16). À sa douzième

⁴⁹ On trouvera de plus amples renseignements sur ces réunions, ainsi que leur documentation, sur le site suivant: www.oecd.org/gov/ethics.

session, le Groupe de travail VI (Sûretés) s'est de nouveau penché sur la question. Plusieurs points de vue ont été exprimés sur le point de savoir si le projet de Guide devait traiter les sûretés réelles mobilières grevant des valeurs mobilières détenues directement (voir A/CN.9/620, paragraphes 99 à 107). À cette session, le Groupe de travail est convenu que le texte entre crochets limitant l'exclusion aux valeurs mobilières détenues indirectement devrait rester entre crochets de sorte que la Commission puisse examiner la question (voir A/CN.9/631, recommandation 4, alinéa c), dans lequel le terme "intermédiées" apparaît entre crochets et qui mentionne les définitions figurant dans le projet de convention d'Unidroit).

Principes et règles relatifs aux transactions sur les marchés financiers émergents

30. Unidroit prépare actuellement un instrument sur des principes et règles visant à accroître les transactions sur les marchés financiers émergents. Le secrétariat a commencé les travaux préparatoires. La création d'un Groupe d'études (régional) a été autorisée par le Conseil de direction. Toutefois, il n'est pas prévu d'organiser de réunion avant que le Comité d'experts gouvernementaux sur les titres intermédiés n'ait achevé ses travaux.

Autres travaux relatifs aux marchés des capitaux

31. Des études ont été annoncées sur des "titres globaux" standardisés, le cadre juridique concernant les transactions "délocalisées" et les offres publiques universelles.

Avant-projet de loi type sur le leasing

32. En vue de poursuivre leurs efforts en matière de coordination, le secrétariat d'Unidroit et la CNUDCI sont convenus de faire une proposition conjointe au Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit pour l'élaboration d'un projet de loi type sur le leasing, qui tiendra sa première session à Johannesburg, du 7 au 10 mai 2007.

33. Le but de cette proposition est d'éviter les chevauchements et les conflits entre le projet de guide et le projet de loi type sur le leasing. Selon cette proposition, les termes "sûreté réelle mobilière" (qui sont utilisés dans le contexte de l'approche unitaire du financement d'acquisitions) et "droit lié au financement d'une acquisition" (qui sont utilisés dans le contexte de l'approche non unitaire du financement d'acquisitions) sont définis dans le projet de guide de façon à inclure uniquement les locations qui sont l'équivalent fonctionnel d'une opération garantie et l'avant-projet de loi type ne s'appliquera pas aux conventions de location qui créent une sûreté réelle mobilière ou un droit lié au financement d'une acquisition, tels que les définit le projet de guide.

Protocoles à la Convention du Cap

34. Le Protocole du Luxembourg à la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles (protocole ferroviaire) a été adopté et ouvert à la signature le 23 février 2007 par une Conférence diplomatique tenue au Luxembourg, sous les auspices conjoints d'Unidroit et de l'Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires, à l'invitation du Gouvernement luxembourgeois.

35. Les travaux intersessions se poursuivent sur l'avant-projet de protocole à la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles. Ces travaux, et notamment le dialogue entre les gouvernements et le secteur privé organisé par la Royal Bank of Scotland, à Londres, le 24 avril 2006, visent à permettre de convoquer à nouveau le Comité d'experts gouvernementaux d'Unidroit pour la préparation d'un projet de protocole à la Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles et à achever ledit protocole en temps voulu. On espère qu'une nouvelle réunion conjointe État/industrie, qui doit se tenir à New York les 19 et 20 juin 2007, ouvrira la voie à une nouvelle convocation du Comité d'experts gouvernementaux en automne 2007.

36. Un protocole additionnel à la Convention du Cap qui porterait sur des questions spécifiques au matériel d'équipement agricole, de construction et minier est également envisagé.

Commission européenne

Proposition de règlement sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)

37. Le 15 décembre 2005, la Commission européenne a publié sa proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I) (COM(2005) 650 final, 2005/0261)⁵⁰. Le paragraphe 3 de l'article 13 de la proposition dispose que la loi du pays dans lequel le cédant a sa résidence habituelle régit les effets de la cession à l'égard des tiers. D'après le commentaire sur cette disposition, l'approche adoptée est celle de la Convention des Nations Unies sur la cession. L'article 18, dans sa version anglaise, définit toutefois la résidence habituelle par référence au "principal establishment" et, dans le cas d'une agence, par référence au lieu où elle se trouve. Le commentaire sur l'article 18 ne signale pas cette différence par rapport à la règle de localisation de la Convention sur la cession (laquelle renvoie au lieu où le cédant exerce son administration centrale) et, de ce fait, la loi applicable en vertu de l'article 13-3 du règlement proposé peut différer de celle applicable en vertu de l'article 22 de la Convention des Nations Unies sur la cession.

38. Le 13 septembre 2006, le Comité économique et social européen a publié un avis (INT/307, "Obligations contractuelles", Rome I) sur la Proposition de règlement du Parlement européen et du Conseil sur la loi applicable aux obligations contractuelles (Rome I)⁵¹. Le Comité a salué la proposition de la Commission visant à définir dans un règlement européen les règles de conflits de loi relatives aux obligations contractuelles et exprimé sa conviction que cela permet de continuer à développer de manière logique les règles européennes en la matière et de combler le vide qui existe dans le système juridique communautaire en vigueur. Selon le Comité, le règlement est utile et nécessaire au développement d'un espace judiciaire européen unique, dans la mesure où la Convention de Rome de 1980, qui règle actuellement cette matière, doit être modernisée. Or, étant donné qu'il s'agit d'un instrument multilatéral, il est peu probable que cette modernisation soit réalisée et,

⁵⁰ http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/site/fr/com/2005/com2005_0650fr01.pdf.

⁵¹ <http://eescopinions.eesc.europa.eu/eescopiniondocument.aspx?language=fr&docnr=1153&year=2006>.

même si elle l'était, ce ne pourrait être qu'après de très longues négociations. Le Comité a prié instamment les organes législatifs de la Communauté d'incorporer certains amendements⁵².

39. En ce qui concerne le droit applicable aux effets de la cession de créances sur la propriété, le Comité a noté que "La cession de créance et la subrogation conventionnelle des droits du créancier de ce dernier à un tiers qui exécute la dette, connue dans la plupart des législations commerciales, poursuivent le même objectif économique. Il est judicieux de regrouper ces deux aspects à l'article 13. L'article 13, paragraphe 3, introduit une nouvelle règle de conflits de lois et porte sur la question de savoir quelle loi régit l'opposabilité de la cession aux tiers. Cette disposition s'inspire à juste titre de la solution préconisée par la Convention des Nations Unies sur la cession de créances dans le commerce international du 12 décembre 2001"⁵³.

Organisation des États américains (OEA)⁵⁴

40. À sa sixième Conférence spécialisée interaméricaine de droit international privé (CIDIP VI), l'OEA a poursuivi ses travaux d'élaboration de formulaires d'inscription uniformes interaméricains et de lignes directrices pour les registres de sûretés et leur fonctionnement sous forme électronique, qui seraient appliquées conjointement avec la Loi type⁵⁵.

Organisation mondiale de la propriété intellectuelle (OMPI)

41. L'OMPI a coopéré avec le secrétariat à l'organisation d'un colloque consacré aux sûretés et aux droits de propriété intellectuelle, qui s'est tenu à Vienne les 18 et 19 janvier 2007. La Commission sera saisie d'un rapport sur le Colloque proposant des travaux que la Commission pourrait mener (voir A/CN.9/632).

⁵² <http://europa.eu/bulletin/fr/200609/p119008.htm>.

⁵³ Voir note 5.

⁵⁴ <http://www.oas.org>.

⁵⁵ <http://www.oas.org/main/main.asp?sLang=E&sLink=http://www.oas.org/dil/>.