



# Assemblée générale

Distr. générale  
7 mai 2019  
Français  
Original : anglais

---

## Conseil des droits de l'homme

Quarante et unième session

24 juin-12 juillet 2019

Point 5 de l'ordre du jour

**Organismes et mécanismes de protection des droits de l'homme**

## **Activités des fonds voutours et leurs incidences sur les droits de l'homme**

**Rapport final du Comité consultatif du Conseil des droits  
de l'homme**



## I. Introduction

1. Le présent rapport est soumis conformément à la résolution 27/30 du Conseil des droits de l'homme, dans laquelle celui-ci a prié le Comité consultatif d'établir un rapport fondé sur des travaux de recherche concernant les activités des fonds vautours et leurs incidences sur les droits de l'homme.

2. Dans sa résolution, le Conseil a réaffirmé que les activités des fonds vautours mettaient en lumière certains des problèmes du système financier mondial et témoignaient du caractère inéquitable du système actuel, qui portait directement atteinte à l'exercice des droits de l'homme dans les États débiteurs. Il a recommandé aux États d'envisager la mise en place de cadres juridiques afin de restreindre les activités prédatrices des fonds vautours sur leur territoire.

3. Lors de l'établissement du présent rapport, le Comité consultatif a sollicité les vues et les contributions des États membres, des organismes des Nations Unies, des organisations internationales et régionales concernées, du Haut-Commissariat des Nations Unies aux droits de l'homme (HCDH) et des titulaires de mandat au titre des procédures spéciales, notamment l'Expert indépendant chargé d'examiner les effets de la dette extérieure et des obligations financières internationales connexes des États sur le plein exercice de tous les droits de l'homme, en particulier des droits économiques, sociaux et culturels, ainsi que des institutions nationales des droits de l'homme, d'organisations non gouvernementales et d'éminents universitaires. Le rapport a été établi par le Rapporteur du groupe de rédaction sur les activités des fonds vautours et leurs incidences sur les droits de l'homme, Jean Ziegler<sup>1</sup>.

4. Le Comité consultatif tient à remercier en particulier les Gouvernements des pays suivants : Argentine, Cuba, El Salvador, Koweït, Maurice, Philippines et République bolivarienne du Venezuela, ainsi que le Médiateur du Portugal, la Commission nationale grecque des droits de l'homme, le Centro de Estudios Legales y Sociales, le Centre Europe-Tiers Monde, le Comité pour l'abolition des dettes illégitimes et l'Asamblea Permanente por los Derechos Humanos (APDH) pour les renseignements fournis en réponse aux questionnaires envoyés en mars 2015 et en février 2018.

5. Dans le présent rapport, le Rapporteur met l'accent sur les préoccupations croissantes soulevées par les stratégies employées par les fonds vautours. Il analyse également certains des exemples les plus frappants des activités de ces fonds, ainsi que les initiatives nationales et internationales et les mesures prises pour atténuer les effets négatifs de ces activités sur l'exercice des droits économiques, sociaux et culturels ainsi que sur le droit au développement.

## II. Que sont les fonds vautours ?

6. Il n'existe pas de régime juridique international régissant les questions relatives à l'insolvabilité ou à la faillite d'un État. Lorsqu'un État se trouve en défaut de paiement, il doit engager un processus de restructuration de sa dette afin d'obtenir une réduction de celle-ci ou une prolongation des délais de remboursement. Cela nécessite d'engager des négociations complexes et prolongées avec des créanciers très divers<sup>2</sup>. La participation au processus de restructuration est volontaire et, par conséquent, certains créanciers, même s'ils sont peu nombreux, peuvent décider de ne pas y participer en vue d'obtenir ultérieurement des remboursements plus élevés. C'est à ce stade que les fonds vautours entrent en jeu.

7. Selon le précédent Expert indépendant sur la dette extérieure, l'expression « fonds vautours » désigne « des entités commerciales privées qui font l'acquisition, par achat, cession ou toute autre forme de transaction, ou parfois par le biais de procédures judiciaires,

<sup>1</sup> Le Rapporteur tient à remercier Milena Costas Trascasas de l'appui qu'elle a apporté à l'établissement de ce rapport.

<sup>2</sup> Il peut s'agir d'institutions financières internationales, de prêteurs bilatéraux ou multilatéraux, d'institutions financières privées ou de porteurs d'obligations.

de dettes impayées ou en déshérence en vue de réaliser un profit élevé. Dans le contexte de la dette souveraine, les fonds vautours (ou « fonds de créances sinistrées », comme ils s'appellent souvent eux-mêmes) acquièrent en général la dette souveraine de pays pauvres défaillants – dont beaucoup sont des pays pauvres très endettés (PPTE) – sur le marché secondaire à un prix très inférieur à la valeur nominale de celle-ci puis tentent, par la voie judiciaire, la saisie d'actifs ou des pressions politiques, d'en recouvrer le montant intégral, majoré d'intérêts, de pénalités et de frais de justice » (voir A/HRC/14/21, par. 8).

8. Ces entités commerciales ne sont pas des prêteurs, mais des fonds spéculatifs privés qui rachètent sur le marché secondaire (ou se procurent auprès d'autres porteurs d'obligations) des créances sinistrées à prix réduit et qui poursuivent ensuite le débiteur pour un montant beaucoup plus élevé. Ils sont communément appelés « vautours » en raison de leur *modus operandi*, qui consiste à :

a) Cibler des États dont l'économie est en difficulté et qui n'ont que peu de moyens à consacrer à leur défense juridique : selon la Banque africaine de développement, 20 des 36 pays en développement les plus pauvres ont été menacés ou visés par une action en justice agressive intentée par des fonds vautours depuis 1999. Selon la Banque mondiale, plus d'un tiers des pays admis à bénéficier d'un allègement de leur dette à son égard ont été la cible d'actions en justice de la part d'au moins 38 créanciers, et 26 jugements ont été prononcés pour un montant total de 1 milliard de dollars des États-Unis<sup>3</sup> ;

b) Négocier en tirant profit des lacunes des réglementations du marché secondaire : pour obtenir des réductions de prix importantes, les fonds vautours acquièrent des obligations souveraines lorsqu'un pays endetté est proche du défaut de paiement ou a déjà fait défaut sur sa dette. Sur le marché secondaire, ils peuvent négocier dans le plus grand secret sans que soient divulguées de renseignements sur les créanciers et sur les opérations. Les obligations souveraines sont ainsi échangées entre investisseurs sans que l'État débiteur concerné soit nécessairement conscient ou informé de ces opérations<sup>4</sup> ;

c) Refuser systématiquement de participer aux processus de restructuration ordonnée de la dette : une fois qu'un État engage des négociations avec des porteurs d'obligations privées pour restructurer la dette souveraine, les fonds vautours exercent leur droit de ne pas y participer et commencent à se procurer ou à racheter des obligations souveraines sinistrées, puis ils attendent que la situation financière du pays se soit améliorée pour entamer des négociations en vue de conclure un accord aux conditions plus favorables que celles prévues dans le cadre de la restructuration. Outre les difficultés qu'un État débiteur peut rencontrer pour revenir sur les marchés financiers internationaux, la menace de devoir faire face à une procédure longue et coûteuse contre un créancier particulièrement agressif accentue la pression qu'il subit, ce qui peut l'inciter à accepter un accord particulièrement défavorable<sup>5</sup> ;

d) Poursuivre le pays en justice afin d'obtenir le remboursement de la valeur nominale de l'obligation, majorée des intérêts et des frais de procédure : si l'État débiteur ne se plie pas aux exigences des fonds vautours, l'étape suivante de la stratégie consiste à introduire des actions en justice pour demander le remboursement d'un montant nettement supérieur (généralement la valeur nominale des obligations) au prix payé sur le marché secondaire, majoré des intérêts, des pénalités de retard et des frais juridiques. Pour s'assurer

<sup>3</sup> Voir Groupe de la Banque africaine de développement, « Fonds vautours et dette souveraine », à l'adresse <https://www.afdb.org/fr/topics-and-sectors/initiatives-partnerships/african-legal-support-facility/vulture-funds-in-the-sovereign-debt-context/>.

<sup>4</sup> Les grands investisseurs institutionnels sont peu désireux de poursuivre les États souverains et peuvent donc tirer un certain profit de la vente de leur dette en souffrance aux fonds vautours sur le marché secondaire. D. Sookum (2010), *Stop Vulture Fund Lawsuit : A Handbook*, Secrétariat du Commonwealth, p. 11.

<sup>5</sup> Pour forcer l'État concerné à payer, les fonds vautours recourent au lobbying et à d'autres moyens de pression, par exemple en engageant des poursuites pour saisir des actifs et en organisant des campagnes médiatiques pour discréditer l'État débiteur. R. Kupelian, et M. S. Rivas (2014), « Vulture funds: the lawsuit against Argentina and the challenge they pose to the world economy », Centro de Economía y Finanzas para el Desarrollo de la Argentina, document de travail n° 49, p. 7, février.

d'obtenir une décision judiciaire favorable, ils font en sorte que des juridictions « favorables au créancier » interviennent dans le règlement du différend<sup>6</sup>. Ils saisissent de plus en plus les tribunaux des pays débiteurs, dont le système juridique est moins solide et facilement dépassé par le niveau de technicité associé à ce genre de procès. Les procédures sont particulièrement longues (six ans en moyenne), coûteuses et lourdes, et elles débouchent sur des rendements annualisés allant de 50 % à 333 %<sup>7</sup>, ce qui met à mal pour longtemps la gestion des finances et des réserves de l'État débiteur.

e) « Traquer » le pays pour faire appliquer le jugement : une fois que les fonds vautours ont obtenu un jugement favorable, ils en sollicitent l'application auprès de différents tribunaux (au moyen de la pratique dite « d'élection de juridiction » consistant à rechercher le tribunal le plus favorable) jusqu'à ce qu'ils aient obtenu la mesure d'exécution qu'ils souhaitent. Les chiffres montrent que la saisie des avoirs du pays à l'étranger est devenue une stratégie juridique particulièrement fréquente ces dernières années<sup>8</sup>. Malgré de nombreuses tentatives infructueuses, ces types de pressions ont souvent permis aux fonds vautours d'obtenir un règlement à l'amiable en leur faveur. Les résultats obtenus les ont incités à continuer de poursuivre les États en justice dans l'espoir d'éroder leur immunité souveraine, qui protège certains biens et actifs publics de la saisie<sup>9</sup> ;

f) Engranger des profits exorbitants : les taux de recouvrement des fonds vautours représentent en moyenne 3 à 20 fois leur investissement, ce qui équivaut à des rendements de 300 % à 2 000 %. Il arrive que les montants exigés par les fonds vautours représentent une part importante (12 % ou 13 %) du produit intérieur brut (PIB) du pays concerné<sup>10</sup> ;

g) Opérer dans des juridictions les règles du secret bancaire sont appliquées : la plupart des fonds vautours sont établis dans des paradis fiscaux où il n'est pas obligatoire de fournir de renseignements sur les bénéficiaires ou les propriétaires, et où il est possible de dissimuler les profits afin d'éviter ou d'é luder l'impôt<sup>11</sup>. Ces juridictions favorisent le secret dans lequel opèrent les fonds vautours ainsi que la fuite des capitaux hors de pays qui en ont grandement besoin, en particulier des pays en développement (voir A/HRC/14/21, par. 13 et 14).

<sup>6</sup> New York et Londres occupent la première position pour les emprunts souverains extérieurs et les procédures juridiques s'y rapportant. Plus de 70 % des obligations internationales sont émises conformément à la législation en vigueur dans l'État de New York, tandis que la majeure partie des autres le sont conformément à la législation anglaise. Voir J. Schumacher, C. Trebesch et H. Enderlein (2018), « Sovereign defaults in court », CESifo Working papers, p. 1, février.

<sup>7</sup> Voir Groupe de la Banque africaine de développement, « Fonds vautours et dette souveraine ».

<sup>8</sup> À titre d'exemple, une décision rendue en 2005 par la Cour suprême du Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord a autorisé la société Kensington International à saisir les recettes provenant des ventes de pétrole par la République du Congo pour recouvrer une dette de 39 millions de dollars. Les recettes pétrolières encaissées par le Congo peuvent être saisies à concurrence de 90 millions de dollars.

<sup>9</sup> Voir Schumacher, Trebesch et Enderlein (2018), p. 5 à 9.

<sup>10</sup> Par exemple, au Libéria, dans les années 2000, les condamnations issues des poursuites judiciaires ont représenté 41,6 % du PIB, *ibid.* p. 15. Voir également Groupe de la Banque africaine de développement, « Fonds vautours et dette souveraine ».

<sup>11</sup> Par exemple, la société Donegal International est enregistrée dans les îles Vierges britanniques, Kensington International dans les îles Caïmanes, et FG Hemisphere dans le Delaware (États-Unis d'Amérique). Les caractéristiques de ces juridictions sont bien connues : l'opacité (secret bancaire ou autres mécanismes tels que les fiducies) ; une fiscalité avantageuse ou l'exonération fiscale pour les non-résidents ; des réglementations favorables à l'établissement de sociétés-écrans sans activité réelle sur le territoire ; le manque de coopération avec les autorités fiscales, douanières et/ou judiciaires des autres pays ; et des réglementations financières peu efficaces ou inexistantes. Voir R. Vivien (2010), « Nouvelle victoire du fonds vautour FG Hemisphere contre la République démocratique du Congo (RDC), Que fait la Belgique ? », Comité pour l'abolition des dettes illégitimes, 21 décembre.

### III. Études de cas

9. Les fonds vautours ont une longue histoire de prédation en ce qui concerne les pays en développement, en particulier les PPTE. Ils ciblent le plus souvent des pays grevés d'une dette insoutenable, qui n'ont pas les capacités et les ressources nécessaires pour faire face à des procédures judiciaires complexes et prolongées. Ces dernières années, les fonds vautours ont axé leur stratégie de profit sur les pays à revenu intermédiaire, en particulier l'Argentine. Avec plus de 50 actions engagées par des investisseurs commerciaux après le défaut de paiement de 2001, ce pays fait l'objet du tiers du nombre total des procès intentés par les fonds vautours<sup>12</sup>. L'analyse des exemples suivants permettra de mieux comprendre l'impact des activités des fonds vautours sur les droits de l'homme.

#### A. *Donegal International c. Zambie*

10. En 1984, le Gouvernement zambien a déclaré qu'il n'était plus en mesure de rembourser à la Roumanie une dette de 30 millions de dollars qu'il avait contractée pour l'acquisition de matériel agricole. Au début de 1997, la société Debt Advisory International (dont Donegal International est par la suite devenue une filiale) a commencé à faire des propositions de rachat de la dette zambienne. En 1999, alors que la Zambie était sur le point d'obtenir une décision d'allègement global de sa dette au titre de l'Initiative PPTE, la Roumanie a vendu la dette qu'elle détenait à Donegal International pour environ 3 millions de dollars, soit 11 % de sa valeur nominale.

11. En 2003, dans des circonstances controversées (allégations de corruption de fonctionnaires), la Zambie a signé un accord de règlement avec Donegal International, dans lequel elle acceptait de renoncer à l'immunité souveraine en matière de poursuites et de verser environ 15 millions de dollars sur les 44 millions qui correspondaient alors à la valeur faciale de la dette. Dans cet accord, elle s'engageait aussi à payer des intérêts à un taux excessif en cas de défaillance de sa part et acceptait que tout litige soit réglé selon le droit britannique. Après avoir payé au total 3,4 millions de dollars, le Gouvernement zambien a cessé d'honorer son engagement, faisant valoir que l'accord était entaché de corruption (voir A/HRC/14/21, par. 24).

12. En 2006, quelques mois seulement avant l'annulation de la dette de la Zambie au titre de l'Initiative PPTE, Donegal International a engagé une action en justice contre ce pays devant les tribunaux du Royaume-Uni, lui réclamant un montant de 55 millions de dollars, soit près de 17 fois le montant versé pour le rachat de la dette. Donegal a bénéficié d'une décision favorable qui lui a permis d'obtenir 15,4 millions de dollars.

13. Le Gouvernement zambien aurait accepté le jugement et alloué au service de la dette environ 65 % du montant correspondant à son effacement, qui avait déjà été affecté à des programmes de santé (ibid., par. 25)<sup>13</sup>. Cette procédure a permis aux fonds vautours de soutirer à la Zambie un montant correspondant à près de 15 % de ses dépenses totales de protection sociale, qui aurait pu être consacré à l'éducation, à la santé et à la lutte contre la pauvreté<sup>14</sup>.

#### B. *FG Hemisphere c. République démocratique du Congo*

14. En 1980, la République démocratique du Congo a conclu un contrat de crédit avec Energoinvest, société établie à Sarajevo, en vue de la construction d'un réseau de transport d'électricité à haute tension. Elle a rapidement failli à ses obligations de remboursement.

15. En 2003, la Chambre de commerce internationale a rendu deux sentences arbitrales en faveur d'Energoinvest et, en 2004, un tribunal d'instance de district des États-Unis

<sup>12</sup> Voir Schumacher, Trebesch et Enderlein (2018), p. 11.

<sup>13</sup> Kupelian et Rivas (2014), p. 9 et T. Laryea (2010), « Donegal v. Zambia and the persistent debt problems of low income countries », *Law and Contemporary Problems*, vol. 73, n° 4.

<sup>14</sup> Voir L. Polgreen (2007), « Unlikely ally against Congo Republic graft », *The New York Times*, 10 décembre.

d'Amérique a confirmé les montants dus, à savoir 18,43 millions de dollars et 11,725 millions de dollars, majorés des intérêts (9 %) et des frais de justice. À ce stade, Energoinvest a décidé de céder sa créance à FG Hemisphere, société établie dans l'État du Delaware (États-Unis), qui est un paradis fiscal<sup>15</sup>, pour un montant estimé à 37 millions de dollars<sup>16</sup>.

16. FG Hemisphere a ensuite poursuivi son action de recouvrement de la dette en tentant de faire saisir des avoirs du pays dans différentes parties du monde. En 2005, le Gouvernement n'ayant pas communiqué les renseignements détaillés sur la localisation des actifs d'une valeur supérieure à 10 000 dollars demandés par les tribunaux des États-Unis, la République démocratique du Congo s'est vu imposer une amende hebdomadaire de 5 000 dollars, dont le montant devait augmenter périodiquement pour atteindre 80 000 dollars<sup>17</sup>.

17. Pour faire appliquer les décisions de 2003, FG Capital Management (anciennement FG Hemisphere) a obtenu le gel de centaines de millions de dollars dus à la République démocratique du Congo ainsi que des jugements d'exécution de plusieurs tribunaux à travers le monde. En novembre 2008, un tribunal sud-africain a de fait interrompu les ventes d'électricité réalisées par le pays en statuant que FG Hemisphere pouvait saisir tout paiement reçu au titre de services vendus à l'Afrique du Sud par la République démocratique du Congo. En février 2010, la Cour d'appel de Hong Kong a gelé une somme d'environ 100 millions de dollars sur la prime à la signature d'un accord relatif à des échanges de minerais contre des infrastructures portant sur un montant de 6 milliards de dollars, conclu entre la République démocratique du Congo et la Chine, jusqu'à ce que la question des sentences arbitrales rendues par la Chambre de commerce internationale soit réglée<sup>18</sup>. L'accord prévoyait le paiement au Gouvernement congolais de 221 millions de dollars au titre des droits d'exploitation minière, que FG Hemisphere a cherché à récupérer au titre de l'exécution de la sentence arbitrale. Le Gouvernement a invoqué l'immunité de l'État, mais la Cour d'appel a statué que le pays ne bénéficiait pas de l'immunité dans les procédures commerciales<sup>19</sup>.

18. Il s'agit d'une décision préjudiciable à un pays qui a besoin d'argent pour assurer son développement. La République démocratique du Congo est riche en ressources naturelles, mais elle se remet de plus de quarante ans de dictature et de guerre qui ont détruit ses infrastructures. En fait, il est difficile de concevoir comment un pays dont l'indice de développement humain est l'un des plus faibles au monde (176<sup>e</sup> rang) pourrait honorer ses obligations en matière de dette extérieure sans que cela affecte ses perspectives de réduction de la pauvreté et de développement économique (A/HRC/14/21, par. 20). Cette situation met en évidence les incidences négatives des activités des fonds vautours sur la capacité de l'État d'instaurer les conditions nécessaires au respect de ses obligations en matière de droits de l'homme.

### C. *NML Capital c. Argentine*

19. Il existe une abondante documentation sur les conditions dans lesquelles la détérioration de la situation économique, financière et sociale de l'Argentine a conduit ce pays à un effondrement catastrophique en 2001 (voir, par exemple, A/HRC/25/50/Add.3). Peu de temps après son défaut de paiement, l'Argentine a pris acte de la nécessité de restructurer la dette de l'État à hauteur d'un montant d'environ 81 milliards de dollars. Dans le cadre de deux échanges d'obligations successifs, en 2005 et 2010, le Gouvernement

<sup>15</sup> Cette cession a été approuvée par l'ancien Premier Ministre de la Bosnie-Herzégovine, qui a fait l'objet d'une enquête relative à des accusations de corruption en rapport avec son mandat auprès d'Energoinvest. Voir « Vulture funds – the key players », *The Guardian*, 15 mars 2011.

<sup>16</sup> Voir M. J. Kavanagh (2010), « Congo, U.S.-controlled venture lose \$100 million vulture claim », *Bloomberg*, 3 novembre.

<sup>17</sup> Voir Sookum (2010), p. 45.

<sup>18</sup> Voir Kavanagh (2010).

<sup>19</sup> K. Crossley (2011), « Case analysis : *Democratic Republic of the Congo and Ors v. Hemisphere Associates LLC* », *Asian Legal Business*, 17 juin.

a réussi à parvenir à un accord avec plus de 92 % de ses créanciers, qui ont accepté une décote d'environ 70 % sur les obligations qu'ils détenaient.

20. Un groupe représentant 1,6 % des détenteurs d'obligations, dirigé par NML Capital (fonds spéculatif établi aux îles Caïmanes), s'est opposé à la restructuration de la dette et a décidé de poursuivre le pays devant les tribunaux de l'État de New York pour la totalité du montant dû<sup>20</sup>. Certaines de ces obligations en souffrance avaient été rachetées sur le marché secondaire juste avant que le pays fasse défaut en 2001, mais la plupart avaient été acquises après, à prix bradés. Les fonds vautours auraient payé environ 48,7 millions de dollars pour des obligations en souffrance d'une valeur faciale supérieure à 220 millions de dollars, peu après le défaut de paiement ; d'autres ont même été rachetées après les échanges d'obligations de 2005 et 2010 (A/HRC/14/21, par. 32).

21. En novembre 2012, un juge du tribunal de district de New York a ordonné à l'Argentine de payer à NML Capital et à d'autres fonds « récalcitrants » l'intégralité des sommes dues (environ 1,3 milliard de dollars), montant qui représenterait un bénéfice d'environ 1 600 %<sup>21</sup>. La décision du tribunal a d'abord été confirmée par une décision de la cour d'appel du deuxième circuit des États-Unis et entérinée par la Cour suprême, qui a déclaré que le pays ne pouvait pas payer les créanciers qui avaient accepté les échanges d'obligations tant que les créanciers « récalcitrants » n'auraient pas été réglés en totalité.

22. Ces décisions constituent une dérogation majeure à l'interprétation que font habituellement les marchés et les systèmes juridiques de la clause *pari passu* (clause de traitement égal), qui figure généralement dans les contrats d'émission d'obligations<sup>22</sup>. NML Capital a soutenu que le pays n'accordait pas le même traitement aux créanciers qui n'avaient pas participé à l'échange parce qu'il avait décidé de ne payer sa dette qu'aux créanciers qui avaient accepté<sup>23</sup>.

23. En février 2016, après l'élection d'un nouveau gouvernement en Argentine, la cour des États-Unis a défini un certain nombre de conditions autorisant à lever cette injonction dans les faits et permettant à l'Argentine d'assurer le service des dettes restructurées. Les événements se sont ensuite accélérés et, en avril 2016, cédant à une très forte pression financière, l'Argentine a opéré un brusque revirement en acceptant, dans le cadre d'un règlement à l'amiable, de verser 6,5 milliards de dollars aux fonds « récalcitrants ».

24. Ce règlement à l'amiable constituait un revers supplémentaire dans le processus visant à mettre en place un mécanisme international de restructuration des dettes souveraines fondé sur l'égalité de traitement des créanciers. Le fait que les fonds vautours aient obtenu beaucoup plus que ce qui avait été versé aux créanciers coopératifs lors de la restructuration antérieure de la dette est inquiétant. Il n'est pas judicieux de récompenser ceux qui refusent de participer aux efforts de restructuration de la dette<sup>24</sup>.

25. Du point de vue des droits de l'homme, ce genre de règlement soulève d'importantes préoccupations. Le fait de mettre fin à plus de dix ans de différends judiciaires peut, à court terme, renforcer la crédibilité du pays et lui permettre d'emprunter sur les marchés

<sup>20</sup> Le fonds d'investissement Elliott Management contrôle NML Capital et a intenté des actions contre l'Argentine et de nombreux autres pays. Son directeur général, Paul Singer, est l'un des principaux bailleurs de fonds du Parti républicain aux États-Unis, ce qui lui donne un énorme pouvoir de lobbying ainsi qu'un appui politique et juridique important pour mener à bien ces opérations. Voir Kupelian et Rivas (2014), p. 10.

<sup>21</sup> Voir la lettre datée du 9 juillet d'Axel Kicillof, Ministre argentin de l'économie et des finances publiques, au *Financial Times*.

<sup>22</sup> « Traitement égal ou sans préférence » : les marchés financiers internationaux ont compris depuis longtemps que cette clause protège le prêteur contre le risque de subordination juridique en faveur d'un autre créancier. Voir L. C. Buchheit et J. S. Pam (2004), « The Pari Passu Clause in Sovereign Debt Instruments », *Emory Law Journal*, vol. 53, édition spéciale.

<sup>23</sup> Au lieu de cela, la clause est interprétée plus largement comme accordant une préférence de fait aux créanciers « récalcitrants » plutôt qu'à ceux qui agissent de bonne foi. Voir J. Muse-Fisher (2014), « Starving the vultures: *NML Capital v. Republic of Argentina* and solutions to the problem of distressed-debt funds », *California Law Review*, vol. 102, n° 6.

<sup>24</sup> Voir [www.ohchr.org/\\_layouts/15/WopiFrame.aspx?sourcedoc=/Documents/Issues/IntOrder/Info\\_Note\\_Argentinian\\_VultureFunds\\_EN.pdf&action=default&DefaultItemOpen=1](http://www.ohchr.org/_layouts/15/WopiFrame.aspx?sourcedoc=/Documents/Issues/IntOrder/Info_Note_Argentinian_VultureFunds_EN.pdf&action=default&DefaultItemOpen=1).

financiers. Cependant, pour pouvoir payer les fonds « récalcitrants », le pays a dû accroître son endettement, ce qui, à long terme, pourrait empêcher l'État d'honorer ses obligations en matière de droits économiques et sociaux, aggravant ainsi les inégalités et l'instabilité financière.

26. En tout état de cause, ce long différend judiciaire met en évidence l'impérieuse nécessité de réglementer les pratiques de l'investissement spéculatif afin de les mettre en conformité avec les approches axées sur les droits de l'homme et les exigences qui en découlent. Il a aussi déclenché un processus pour l'établissement d'un mécanisme multilatéral chargé de régler les procédures relatives aux dettes souveraines de manière indépendante et impartiale.

27. Bien que les conséquences juridiques de cette affaire ne doivent pas être sous-estimées, sa conclusion finale doit être interprétée à la lumière des circonstances particulières qui ont entouré le différend et de ses répercussions politiques manifestes. Il ne fait toutefois aucun doute que les décisions rendues par les tribunaux des États-Unis inciteront certainement les fonds vautours à poursuivre les mêmes stratégies à l'avenir<sup>25</sup>.

#### IV. Tendance à l'augmentation des procédures judiciaires préjudiciables

28. Loin de faire exception, le cas de l'Argentine s'inscrit dans une tendance générale. De plus en plus souvent, des créanciers récalcitrants engrangent d'extraordinaires profits grâce aux accords obtenus ou aux sentences prononcées dans le cadre de procédures judiciaires préjudiciables. Les investisseurs qui intentent des procès à des pays asphyxiés par la lourdeur des conditions financières dans l'espoir d'obtenir d'importants bénéfices sont non seulement avantagés par l'absence de mécanisme mondial de restructuration de la dette, mais pourraient aussi être à l'origine de la situation actuelle.

29. De fait, les statistiques montrent que les procès et les tentatives de saisie, qui enlissent l'État défaillant dans des procédures judiciaires coûteuses et interminables, sont des moyens de plus en plus courants de régler les différends liés à la dette souveraine<sup>26</sup>. Entre 1976 et 2010, quelque 158 procès ont été intentés à 34 pays défaillants rien qu'aux États-Unis et au Royaume-Uni<sup>27</sup>. Le taux élevé de réclamations ayant abouti (72 %) est certainement favorable à cette tendance inquiétante. Depuis les années 1990, la proportion de crises de la dette qui ont donné lieu à des procédures judiciaires a augmenté de 10 % pour atteindre près de 50 %<sup>28</sup>.

30. Avec en moyenne huit actions par an, l'Afrique est de loin la cible privilégiée des fonds vautours. Les pays africains affichent le pourcentage le plus faible de procès gagnés et ont déboursé plus de 70 % de la somme (près d'un milliard de dollars) dont les fonds vautours ont obtenu le paiement à la suite de litiges<sup>29</sup>. Face à cette situation, des initiatives ont été lancées pour protéger les États bénéficiaires de fonds provenant du Fonds monétaire international (FMI) et de la Banque mondiale<sup>30</sup>.

<sup>25</sup> Debt and Development Coalition Ireland (2014), « Stop debt vultures : implications of the vulture attack on Argentina », 1<sup>er</sup> septembre, p. 4.

<sup>26</sup> Voir Schumacher, Trebesch et Enderlein (2018), p. 12.

<sup>27</sup> Ce chiffre ne comprend pas les procédures judiciaires engagées au titre de traités d'investissement bilatéraux ou intentées devant les organes internationaux d'arbitrage, que les fonds vautours saisissent de plus en plus souvent pour parvenir à leurs fins.

<sup>28</sup> Voir Schumacher, Trebesch et Enderlein (2018), p. 2.

<sup>29</sup> Facilité africaine de soutien juridique, « Stratégie à moyen terme 2013-2017 », p. 10.

<sup>30</sup> Actuellement, 36 États appartiennent à la catégorie des PPTE, c'est-à-dire des pays qui affichent un taux élevé de pauvreté et peuvent prétendre à une assistance financière du FMI et de la Banque mondiale. En 2017, sept États africains de cette catégorie étaient en procès contre des créanciers opérant aux conditions du marché. Voir FMI (2017), « Heavily Indebted Poor Countries (HIPC) Initiative and Multilateral Debt Relief Initiative (MDRI). Statistical Update », fiche technique, septembre, p. 45.



31. Il est à noter que la Facilité africaine de soutien juridique, créée en 2008 par la Banque africaine de développement, offre un appui juridique et des conseils techniques aux États en procès contre des fonds vautours<sup>31</sup>. En 2006, le Secrétariat du Commonwealth a mis sur pied une « clinique juridique » pour aider les PPTE à négocier et à renégocier leur dette extérieure. On ne dispose pas d'informations sur ces activités, mais il apparaît que les fonds vautours se détournent progressivement des PPTE pour cibler les pays et territoires à revenu intermédiaire, tels que la Grèce, Porto Rico et la République bolivarienne du Venezuela<sup>32</sup>.

32. Dans d'autres pays particulièrement touchés par la crise financière, comme l'Espagne ou l'Irlande, les fonds vautours mettent au point des stratégies spéculatives autour des prêts privés improductifs<sup>33</sup>. La démarche reste sensiblement la même ; elle consiste à acquérir des actifs immobiliers compromis, en profitant des difficultés rencontrées par les débiteurs pour rembourser leurs prêts hypothécaires aux banques, puis à attendre le défaut de paiement. Ce faisant, les fonds vautours acquièrent progressivement une position dominante sur le marché de l'immobilier, et peuvent à terme influencer sur les loyers et le prix des logements. La spéculation tire les prix vers le haut et rend les logements inaccessibles aux ménages à faible revenu. Dans une lettre adressée à Blackstone Group L. P., première société de capital-investissement au monde, des experts des Nations Unies spécialisés dans les droits de l'homme se sont inquiétés des graves répercussions de la financiarisation du logement sur l'exercice par des millions de personnes à travers le monde du droit à un logement convenable<sup>34</sup>.

## V. Législation interne

33. À l'heure actuelle, seuls trois pays, à savoir la Belgique, la France et le Royaume-Uni, ont mis en place un cadre juridique pour dissuader les fonds vautours d'intenter des procès préjudiciables. Des démarches ont également été entreprises en ce sens aux États-Unis, mais elles se sont jusqu'à présent révélées infructueuses.

34. Ces législations nationales ont joué un rôle dissuasif important, mais il est évident que les inquiétudes suscitées par les activités des fonds vautours ne pourront véritablement être dissipées que si un plus grand nombre de pays promulguent des lois nationales pour limiter le montant que ces fonds peuvent réclamer. Pour lutter contre les pratiques « d'élection de juridiction », il est particulièrement nécessaire que les juridictions privilégiées par les fonds vautours pour intenter des procès ou faire exécuter des saisies se dotent d'outils réglementaires.

35. Les législateurs nationaux peuvent tirer des enseignements utiles du droit interne en vigueur et de son application, à savoir que : a) les mesures de protection devraient s'appliquer à tous les pays surendettés et pas seulement aux PPTE ; b) des procédures devraient permettre de désigner, sur la base de critères objectifs, les dettes protégées contre les réclamations des fonds vautours ; c) les préoccupations suscitées par la situation socioéconomique de l'État débiteur et le bien-être de sa population devraient être dûment prises en compte ; d) les questions relatives au manque de transparence du marché secondaire des titres de dette et aux activités des fonds vautours dans les paradis fiscaux devraient également être examinées.

<sup>31</sup> En janvier 2016, la Facilité regroupait 52 États d'Afrique et d'ailleurs (Belgique, Brésil, France, Pays-Bas et Royaume-Uni), ainsi que 7 organisations internationales. En 2010, le Conseil d'administration a approuvé l'octroi d'un appui dans le cadre de la première procédure judiciaire engagée par un fonds vautour contre la République démocratique du Congo.

<sup>32</sup> Voir Comité pour l'abolition des dettes illégitimes (2017), « Fonds vautours : les ailes de la dévastation ».

<sup>33</sup> Voir, par exemple, M. Byrne (2016), « From Puerto Rico to the Dublin docklands; vulture funds and the global South », Debt and Development Coalition Ireland, et L. Doncel (2018), « Los fondos buitres reinan en España », *El País*, 21 avril. En Irlande, 60 % des actifs vendus par les banques ont été achetés par Lone Star Capital, fonds d'investissement texan.

<sup>34</sup> Voir HCDH (2019), « States and real estate private equity firms questioned for compliance with human rights », 26 mars.

## Belgique

36. La Belgique a été le premier pays à se doter d'une législation interne pour lutter contre les activités des fonds vautours<sup>35</sup>. En 2008, elle a adopté une première loi en réponse aux nombreux procès intentés par des fonds vautours devant les juridictions nationales pour saisir les fonds qu'elle attribuait à certains pays au titre de l'aide publique au développement<sup>36</sup>.

37. En 2015, une nouvelle loi a institué un cadre plus détaillé, qui plafonne le montant que les fonds vautours peuvent légitimement réclamer<sup>37</sup>. Ce plafond, qui correspond au prix de rachat de l'emprunt ou de la créance, s'applique dans les cas où il peut être démontré que le créancier, en rachetant l'emprunt ou la créance, a cherché à se procurer un « avantage illégitime ».

38. Il y a recherche d'un « avantage illégitime » dès lors :

a) Qu'il existe une « disproportion manifeste » entre la valeur de rachat de l'emprunt ou de la créance et sa valeur nominale ou les sommes dont le créancier demande le paiement ;

b) Que l'un au moins des critères ci-après est rempli :

i) L'État débiteur était en état d'insolvabilité avérée ou imminente au moment du rachat de l'emprunt ou de la créance ;

ii) Le créancier a son siège dans un paradis fiscal ou dans une juridiction similaire ;

iii) Le créancier fait un usage systématique de procédures judiciaires pour obtenir le remboursement des emprunts rachetés ;

iv) L'État débiteur a fait l'objet de mesures de restructuration de sa dette, auxquelles le créancier a refusé de participer ;

v) Le créancier a abusé de la situation de faiblesse de l'État débiteur pour négocier un accord de remboursement manifestement déséquilibré ;

vi) Le remboursement intégral des sommes réclamées par le créancier aurait une incidence négative et mesurable sur les finances publiques de l'État débiteur et est susceptible de compromettre le développement socioéconomique de sa population.

39. La loi ne s'applique pas uniquement aux PPTE et offre une protection étendue contre les poursuites que peuvent tenter les fonds vautours. Elle prend en compte les préoccupations relatives aux droits de l'homme et les intérêts publics importants qui sont mis en jeu lorsqu'il est question de la dette souveraine<sup>38</sup>. Le fait qu'il soit demandé aux juges d'évaluer les répercussions que le remboursement des sommes réclamées pourrait avoir sur la situation socioéconomique de l'État débiteur et sur le bien-être de sa population est sans aucun doute une disposition novatrice et l'un des éléments les plus saillants de cette loi.

40. En mai 2018, la Cour constitutionnelle de Belgique a déclaré irrecevable le recours introduit par NML Capital pour obtenir l'annulation de cette loi<sup>39</sup>. Dans une décision historique, elle a rejeté tous les arguments avancés par le fonds vautour, en particulier l'argument selon lequel l'application de la loi constituerait une violation des droits du créancier à la propriété et à un procès équitable, droits consacrés par la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales et par son protocole n° 1.

<sup>35</sup> Loi visant à empêcher la saisie ou la cession des fonds publics destinés à la coopération internationale, notamment par la technique des fonds vautours, 6 avril 2008.

<sup>36</sup> Rien qu'en 2007, 10 procès ont été intentés à la République démocratique du Congo.

<sup>37</sup> Loi relative à la lutte contre les activités des fonds vautours, 12 juillet 2015.

<sup>38</sup> Chambre des représentants de Belgique, Proposition de loi concernant la lutte contre les activités des fonds vautours, doc. 54 0394/001, 7 octobre 2014.

<sup>39</sup> Arrêt n° 61/2018, Recours en annulation de la loi du 12 juillet 2015 relative à la lutte contre les activités des fonds vautours, introduit par la société de droit des Îles Caïmans « NML Capital Ltd ».

41. La Cour a conclu que les restrictions imposées par la loi de 2015 au droit du créancier à la propriété étaient à la fois justifiées par l'intérêt public et proportionnées à l'objectif poursuivi. En termes précis, la loi vise à protéger les pays les plus vulnérables en empêchant les fonds voutours de contribuer à l'aggravation de la situation. Elle fixe, à l'intention des juges, des critères objectifs de désignation des créanciers qui cherchent à se procurer un « avantage illégitime », l'un de ces critères étant l'existence d'une « disproportion manifeste » entre le prix de rachat de l'emprunt ou de la créance et sa valeur nominale ou les sommes réclamées par le créancier.

42. La loi n'exclut pas totalement le droit du créancier de saisir les tribunaux belges, mais plafonne à la valeur réelle de la dette souveraine le remboursement auquel celui-ci peut prétendre. Selon la Cour constitutionnelle, la différence de traitement entre les créanciers qui recherchent un avantage illégitime et les autres est raisonnablement justifiée par l'objectif poursuivi par la loi.

### **Royaume-Uni de Grande-Bretagne et d'Irlande du Nord**

43. En 2010, à la suite de l'examen d'un projet de loi visant à plafonner le montant recouvrable auprès de pays en développement en remboursement de titres de dette souveraine en défaut, le Parlement a promulgué une loi qui limite le montant recouvrable en cas de réclamation portant sur certaines dettes remplissant les conditions requises<sup>40</sup>. Cette loi s'applique à tout jugement rendu par un tribunal britannique, aux jugements prononcés à l'étranger pourvu qu'ils soient exécutoires au Royaume-Uni, et aux décisions arbitrales. Toutefois, son champ d'application se limite aux PPTE.

44. Le paragraphe 2 de l'article 3 de la loi porte sur les dettes des pays parvenus au point de décision de l'Initiative PPTE, et définit la notion de « proportion appropriée » sur la base de la réduction appliquée dans le cadre de l'Initiative lorsqu'un pays a atteint le point de décision. Tous les créanciers détenteurs de titres de dette visés par l'Initiative doivent appliquer la réduction calculée par le FMI et la Banque mondiale, de manière à réduire l'endettement du pays jusqu'à un niveau tolérable<sup>41</sup>.

45. La loi vise à faire en sorte que les tribunaux du Royaume-Uni ne rendent ni ne fassent appliquer aucun jugement qui autorise le recouvrement des dettes des pays visés au-delà du montant considéré comme tolérable dans le cadre de l'Initiative. Le créancier n'est pas autorisé à recouvrer un montant supérieur à celui de la dette existante, même si cette dette est renégociée ou fait l'objet de nouveaux accords. Aucune disposition ne prévoit l'annulation de la dette, mais le montant réclamé ne peut excéder la valeur de la dette existante, quelle que soit la loi qui régit la dette ou la réclamation<sup>42</sup>.

### **France**

46. En 2016, une modification a été apportée à la loi relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique pour protéger des activités spéculatives de créanciers abusifs les États qui bénéficient de l'aide publique au développement de la France et se trouvent en situation de défaut de paiement de leur dette souveraine<sup>43</sup>. Désormais, la loi interdit la saisie de biens appartenant à un État étranger si : a) l'État étranger figurait sur la liste des bénéficiaires de l'aide publique au développement au moment de l'émission de la créance ; b) l'État étranger était en défaut ou proche du défaut sur cette dette au moment de son acquisition par le créancier ; c) la situation de défaut (ou de quasi-défaut) sur cette créance date de moins de quatre ans (ou de moins de six ans en cas de « comportement manifestement abusif » du détenteur de la créance) ; d) une proposition de renégociation a été acceptée par deux tiers des créanciers de cette dette. Les saisies sont autorisées, mais limitées à hauteur du montant obtenu par les

<sup>40</sup> Loi sur l'allègement de la dette (pays en développement), 2010.

<sup>41</sup> Voir les notes explicatives de la loi, par. 22, et F. D. Chukwu (2011), « Refocusing on the objectives: a critique of the U.K.'s Debt Relief (Developing Countries) Act, 2010 », 1<sup>er</sup> mai.

<sup>42</sup> Voir M. Waibel (2010), « Debt relief to poor countries: rules v. discretion », *Journal of International Banking and Financial Law*, mai.

<sup>43</sup> Loi n° 2016-1691 du 9 décembre 2016 relative à la transparence, à la lutte contre la corruption et à la modernisation de la vie économique, JORF n° 0287 du 10 décembre 2016, art. 60.

créanciers « de bonne foi », c'est-à-dire ceux qui ont pris part à la renégociation de la dette et en ont accepté l'issue<sup>44</sup>.

47. Dans la mesure où cette loi française constitue un pas en avant dans la lutte contre les activités des fonds vautours, il est regrettable qu'elle ne s'applique pas aux titres de dette acquis avant son entrée en vigueur. Actuellement, la vaste majorité des obligations souveraines « non protégées » sortent de son champ d'application<sup>45</sup>.

<i>Comparaison des législations nationales de lutte contre les activités des fonds vautours</i>	<i>S'applique à tous les pays</i>	<i>S'applique aux dettes anciennes</i>	<i>S'applique aux dettes nouvelles</i>	<i>S'applique à toutes les entreprises</i>	<i>Interdit les réclamations portant sur un montant supérieur au prix de rachat de la dette</i>	<i>Interdit les réclamations portant sur un montant supérieur à la somme acceptée par les autres créanciers</i>
Belgique (2015)	√	√	√	/X	√	X
France (2016)	X	X	√	√	X	√
Royaume-Uni (2010)	X	√	X	√	X	√

Source : Jubilee Campaign.

## VI. Établissement d'un consensus international

48. Ces dix dernières années, un consensus de plus en plus large s'est dégagé sur la nécessité de mettre un frein aux activités des fonds vautours. À l'occasion de diverses réunions, un certain nombre d'États ont estimé qu'il fallait entreprendre une action commune pour protéger les PPTE des fonds vautours et, plus généralement, pour établir un mécanisme international de restructuration ordonnée de la dette.

49. En mai 2007, lors d'une réunion du Groupe des Huit, les ministres des finances et les gouverneurs des banques centrales des pays membres ont exprimé les préoccupations que leur inspiraient les poursuites agressives engagées contre les PPTE, et ont prié instamment tous les créanciers souverains de ne pas vendre de créances dont ces pays étaient débiteurs.

50. La même année, les ministres des finances du Commonwealth ont souligné qu'il fallait agir de concert, au niveau international, pour lutter contre les activités des fonds vautours, et ont engagé les Gouvernements à adopter des mesures de protection juridique pour faire en sorte que les allègements de dette soient accordés à des conditions au moins équivalentes à celles que prévoit l'Initiative PPTE.

51. En 2008, les États membres de l'Union européenne se sont engagés à ne pas vendre de créances sur des PPTE à des créanciers réticents à contribuer à l'allègement de la dette. L'année précédente, le Club de Paris avait adopté une position analogue.

52. Les signataires de la Déclaration de Doha sur le financement du développement (2008) ont exprimé les mêmes inquiétudes<sup>46</sup>. Ils se sont félicités des mesures prises pour prévenir des contentieux agressifs contre des pays pouvant prétendre à l'Initiative PPTE, et

<sup>44</sup> Voir F. Galois (2018), « Fonds vautours. La France réagit aussi », 10 avril, disponible à l'adresse suivante : [www.cadtm.org](http://www.cadtm.org).

<sup>45</sup> Selon le FMI, 70 % des obligations qui ne prévoient pas de clauses renforcées pour protéger les obligataires de bonne foi arriveront à échéance dans les dix prochaines années. En 2014, le Conseil d'administration du FMI s'est prononcé en faveur de l'intégration de clauses renforcées (dispositions *pari passu* et clauses d'action collective) dans toutes les nouvelles obligations souveraines internationales. Voir FMI (2017), « Third progress report on inclusion of enhanced contractual provisions in international sovereign bond contracts », décembre.

<sup>46</sup> Voir résolution 63/239 de l'Assemblée générale, annexe.

ont demandé aux créanciers de ne pas vendre leurs créances sur ces pays à des créanciers qui ne participeraient pas de manière adéquate aux efforts d'allégement de la dette<sup>47</sup>.

53. Dans une recommandation publiée en 2009, l'Assemblée parlementaire du Conseil de l'Europe a condamné fermement l'action des fonds vautours, « qui n'hésitent pas à s'approprier les marges de manœuvre dégagées par des abandons de créances consentis par les pays créanciers, notamment européens, ou à bloquer l'actif des pays concernés partout dans le monde, les menaçant ainsi de banqueroute »<sup>48</sup>.

54. En 2014 et 2015, les Ministres des affaires étrangères des États membres du Groupe des 77 et de la Chine ont estimé que les activités spéculatives des fonds vautours faisaient planer une menace sur toute initiative future de restructuration de la dette, au détriment des pays en développement comme des pays développés. En outre, ils ont souligné qu'il importait de ne pas laisser ces fonds paralyser les efforts de restructuration de la dette des pays en développement ni l'emporter sur le droit de tout État de protéger sa population en vertu du droit international (A/69/423, annexe, par. 29, et A/70/410, annexe, par. 33).

55. En 2018, le Parlement européen a adopté une résolution dans laquelle il a déclaré que « les fonds vautours ciblant des débiteurs en détresse et interférant avec des processus de restructuration de leurs dettes ne [devaient] pas bénéficier d'appui légal et judiciaire pour ces activités destructrices ». Il a également demandé aux États membres de l'Union européenne d'adopter, sous l'impulsion de la Commission européenne, un règlement s'inspirant de la loi belge portant sur la lutte contre la spéculation des fonds vautours sur la dette<sup>49</sup>.

## VII. Vers un cadre multilatéral applicable à la restructuration de la dette

56. En septembre 2014, face à la multiplication des appels à la mobilisation internationale, l'Assemblée générale a franchi un pas historique en adoptant sa résolution 68/304, intitulée « Établissement d'un cadre juridique multilatéral applicable aux opérations de restructuration de la dette souveraine », dans laquelle elle a préconisé la mise en place d'un cadre juridique propre à faciliter la restructuration ordonnée des dettes souveraines et à dissuader les créanciers d'engager des procédures judiciaires préjudiciables. Elle a expressément souligné que les activités des fonds vautours remettaient en cause la finalité des opérations de restructuration de la dette en forçant les pays endettés à consacrer des ressources considérables au règlement de ces contentieux. L'année suivante, elle a approuvé un ensemble de principes internationaux censés guider la conduite ordonnée des opérations de restructuration de la dette souveraine<sup>50</sup>.

57. Le principe de viabilité suppose la promotion d'une croissance économique et d'un développement durables et inclusifs, qui aboutissent à la stabilisation de la dette. En d'autres termes, la dette n'est viable que lorsque son service ne porte pas atteinte aux droits de l'homme et à la dignité humaine et n'empêche pas la réalisation des objectifs internationaux de développement (voir A/HRC/40/57, par. 12.2 et 12.3).

58. C'est dans ce contexte que, dans sa résolution 27/30, le Conseil des droits de l'homme a demandé aux États de mettre en place des cadres nationaux pour restreindre les activités des fonds vautours, et a expressément reconnu que le remboursement de la dette dans des conditions abusives avait des incidences négatives sur la capacité des États de s'acquitter de leurs obligations en matière de droits de l'homme. Quelques mois auparavant, 100 organisations de la société civile à travers le monde s'étaient prononcées

<sup>47</sup> Ibid., par. 60. Dans le Programme d'action d'Addis-Abeba, les signataires ont déclaré qu'ils continuaient d'être préoccupés par le manque de coopération de certains créanciers, qui ont montré leur aptitude à compromettre l'achèvement à temps d'opérations de restructuration de la dette (par. 98).

<sup>48</sup> Voir la recommandation 1870 (2009), disponible à l'adresse suivante : <http://assembly.coe.int/nw/xml/XRef/Xref-XML2HTML-en.asp?fileid=17748&lang=fr>.

<sup>49</sup> Voir résolution du 17 avril 2018 sur l'amélioration de la viabilité de la dette des pays en développement (2016/2241(INI)), par. 32 et 37.

<sup>50</sup> Voir résolution 69/319.

en faveur de la création d'un mécanisme international de restructuration de la dette souveraine, fondé sur l'obligation qui incombe aux États de protéger, de respecter et de faire respecter les droits de l'homme, sur leur territoire et au-delà<sup>51</sup>.

59. Compte tenu des efforts et des progrès accomplis ces dernières années, il est difficile de comprendre les raisons de l'impasse politique dans laquelle se trouve le processus de création d'une institution de restructuration de la dette sur la base des Principes fondamentaux des opérations de restructuration de la dette souveraine, énoncés dans la résolution 69/319 de l'Assemblée générale. En avril 2018, le Parlement européen a insisté sur la nécessité de mettre en place un mécanisme international de restructuration de la dette pour résoudre les crises de la dette de manière équitable, rapide et durable<sup>52</sup>. Il a estimé que la feuille de route de la Conférence des Nations Unies sur le commerce et le développement (CNUCED) en faveur de la restructuration de la dette souveraine et la proposition de création d'un tribunal international de restructuration de la dette devraient être au cœur de ce nouveau mécanisme<sup>53</sup>.

60. Pendant ce temps, les fonds vautours profitent de l'absence de cadre réglementaire international pour chercher de nouveaux moyens de faire appliquer les clauses de leurs obligations souveraines, et se tournent en particulier vers le système international d'arbitrage en matière d'investissement. Bien que ce système ne soit pas conçu pour connaître des différends liés à des actifs financiers, il semble que les arbitres aient ouvert la porte aux réclamations spéculatives (A/72/153, par. 60).

61. En outre, le système est manifestement inadapté au règlement de différends complexes en matière de restructuration de la dette souveraine, dans la mesure où, trop souvent, les tribunaux d'investissement fondent leurs décisions sur des considérations purement économiques, sans tenir compte des répercussions plus larges que ces situations peuvent avoir sur les droits de l'homme.

62. L'incidence de cette tendance inquiétante sur les perspectives de règlement négocié et ordonné des différends n'est pas à sous-estimer. Le fait de défendre les droits des investisseurs sans prendre dûment en considération les répercussions des crises de la dette sur les droits de l'homme incite les fonds vautours à poursuivre leurs activités préjudiciables. La consolidation du pouvoir des créanciers récalcitrants et des fonds vautours alourdirait la charge qui pèse sur les États débiteurs et augmenterait le risque que ceux-ci ne parviennent pas à remplir leurs obligations en matière de droits de l'homme du fait du ralentissement de la reprise économique et de la réduction du financement des services publics nécessaires à l'exercice de ces droits (ibid., par. 54 et 59).

## VIII. Incidences des activités des fonds vautours sur les droits de l'homme

63. Les organes chargés de suivre l'application des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme ont mis en relief les effets néfastes des activités des fonds vautours sur la capacité de l'État de s'acquitter de ses obligations en matière de droits de l'homme (voir en particulier le document A/HRC/14/21)<sup>54</sup>. L'Expert indépendant sur la dette extérieure a fait observer que le règlement, par des pays pauvres affichant un niveau d'endettement insoutenable, de montants excessifs réclamés par des fonds vautours avait des répercussions négatives directes sur la capacité des gouvernements de satisfaire à leurs

<sup>51</sup> Voir « The conflict between Argentina, the vulture funds and the judicial branch of the United States exposes a global problem that impacts on human rights ».

<sup>52</sup> Voir résolution 2016/2241(INI), par. 32.

<sup>53</sup> Voir CNUCED (2015), « Sovereign debt workouts: going forward. Roadmap and guide », avril ; M. Guzman, et J. E. Stiglitz (2016), « Creating a framework for sovereign debt restructuring that works » in M. Guzman, J. A. Ocampo et J. E. Stiglitz, dir. publ., *Too Little, Too Late* (New York, Columbia University Press, 2016) ; et (2017) « A soft law mechanism for sovereign debt restructuring », *Developing Economics*, 13 novembre.

<sup>54</sup> L'obligation de donner effet aux droits économiques, sociaux et culturels qui incombe à l'État exige l'adoption de mesures législatives, administratives, budgétaires, judiciaires et autres qui s'imposent pour assurer la pleine réalisation des droits économiques, sociaux et culturels.

obligations en matière de droits de l'homme, en particulier les droits économiques, sociaux et culturels, et notamment les droits à la santé, à l'eau et à l'assainissement, à l'alimentation, au logement et à l'éducation. Des travaux de recherche empirique confirment que les procédures judiciaires longues et agressives engagées contre des pays surendettés et des pays pauvres avaient des répercussions économiques et financières négatives<sup>55</sup>.

64. Les procès longs et coûteux intentés par les fonds vautours contribuent à détourner les ressources publiques d'autres considérations plus pressantes ayant trait au développement, à la société et aux droits de l'homme (A/HRC/14/21, par. 35). Une procédure qui s'éternise peut beaucoup retarder le règlement d'une crise de la dette et limiter la capacité des pouvoirs publics d'engager les moyens et les efforts nécessaires pour sortir le pays de cette crise. Elle peut aggraver les répercussions économiques et financières de la crise et conduire à des politiques qui ont des effets très négatifs sur l'exercice des droits de l'homme (A/72/153, par. 6)<sup>56</sup>. Les paragraphes ci-après contiennent une description de quelques-unes des principales incidences négatives des activités des fonds vautours.

### **Les activités des fonds vautours amoindrissent la capacité d'un État de réaliser les droits économiques, sociaux et culturels**

65. Les actions en justice intentées par les fonds vautours pèsent lourdement sur le budget de pays aux moyens déjà limités. Les conditions de prêt défavorables ou les taux d'intérêt élevés et abusifs peuvent rendre le remboursement extrêmement difficile. Un État qui doit rembourser un montant bien supérieur à celui qu'il a emprunté à l'origine peut être contraint de réaffecter au service de sa dette des ressources qui avaient été initialement allouées au financement de services publics essentiels ou, pire encore, de mettre en place des politiques d'austérité de long terme (ibid., par. 59). Cela réduit sa capacité de mettre en œuvre les droits économiques, sociaux et culturels (c'est-à-dire de prendre les mesures voulues pour garantir la pleine réalisation de ces droits) et, à terme, se répercute sur la croissance économique et le développement du pays<sup>57</sup>.

66. Les organes chargés de suivre l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme ont analysé la façon dont le poids excessif des remboursements à effectuer au titre de la dette extérieure pouvait réduire sensiblement les ressources disponibles pour les investissements sociaux. De fait, il a été démontré que, dans un grand nombre de pays, le remboursement de la dette se faisait bien souvent au détriment de la réalisation des droits fondamentaux, notamment les droits à l'alimentation, à la santé, à l'éducation, à un logement convenable et à l'emploi. Dans le cas de l'Équateur par exemple, le Comité des droits économiques, sociaux et culturels a constaté que la forte proportion du budget national annuel (40 % environ) allouée au service de la dette extérieure réduisait considérablement les ressources disponibles pour réaliser effectivement les droits économiques, sociaux et culturels (voir E/C.12/1/Add.100, par. 9).

67. Le cas du Malawi est peut-être extrême, mais il permet de comprendre comment le remboursement de la dette peut empêcher un pays de créer les conditions nécessaires pour assurer la réalisation des droits économiques et sociaux. En 2002, le Gouvernement a dû vendre du maïs pris dans la réserve alimentaire nationale pour réunir les fonds nécessaires au remboursement de ses emprunts. Malheureusement, la récolte avait été mauvaise cette

<sup>55</sup> L'incidence des procédures préjudiciaires sur la viabilité de la dette des PPTTE fait l'objet d'un suivi annuel de la part de l'Équipe spéciale chargée des objectifs du Millénaire pour le développement et du FMI.

<sup>56</sup> Une crise de la dette peut causer des dégâts importants sur le plan économique et entraîner un retournement de conjoncture, en plus d'imposer des sacrifices en matière de droits de l'homme. Un pays peut perdre 5 % à 15 % de son PIB.

<sup>57</sup> L'obligation de donner effet aux droits économiques, sociaux et culturels exige de l'État qu'il prenne des mesures positives lorsque les autres mesures n'ont pas permis d'assurer la pleine réalisation de ces droits. Il peut jouer dans ce sens sur la gestion des dépenses publiques, la réglementation de l'économie, la prestation de services publics et d'infrastructures de base, la politique fiscale et d'autres mesures économiques de redistribution. Voir HCDH, *Droits économiques, sociaux et culturels : Manuel destiné aux institutions des droits de l'homme* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.04.XIV.8), p. 20.

année-là et, sur les 11 millions d'habitants que comptait le pays, 7 millions ont fait face à une grave pénurie alimentaire (voir A/HRC/11/10, par. 30).

### **Les activités des fonds vautours mettent à mal les initiatives internationales de réduction de la pauvreté**

68. Le fait que les fonds vautours puissent compromettre la réalisation des objectifs de l'Initiative PPTE du FMI et de la Banque mondiale est particulièrement surprenant, surtout lorsque l'on sait que l'objectif de cette initiative est de garantir la viabilité de la dette des pays pauvres<sup>58</sup>. Dans un certain nombre de cas, il a été clairement démontré que les ressources dégagées pour financer les programmes de développement et de réduction de la pauvreté servaient à assurer le service de la dette due à des fonds de ce type. C'est pourquoi les organes chargés de suivre l'application des instruments relatifs aux droits de l'homme ont demandé instamment aux États concernés de réaffecter l'aide internationale au développement et d'autres ressources aux secteurs prioritaires et de faire en sorte que cette aide soit utilisée pour la réalisation progressive du droit à un niveau de vie suffisant (voir par exemple E/C.12/COD/CO/4, par. 29).

69. Le cas de la République démocratique du Congo est un bon exemple. En 2014, un tribunal de district des États-Unis a jugé que le pays devait payer près de 70 millions de dollars à un fonds vautour en remboursement d'une dette de 18 millions de dollars qui avait été rachetée par celui-ci en 2008 et qui avait été contractée dans les années 1980, sous le régime de l'ancien dictateur Mobutu Sese Seko<sup>59</sup>. La situation budgétaire du pays s'étant améliorée grâce aux programmes internationaux de réduction de la dette, il lui a été ordonné de régler les montants réclamés par le fonds. Cet exemple montre que les décisions de juridictions nationales peuvent porter une atteinte manifeste au but de l'Initiative PPTE, qui n'est que rarement pris en compte par ces instances<sup>60</sup>.

70. La République démocratique du Congo ne constitue pas un cas isolé. En 2013, la Banque mondiale et le FMI ont fait savoir que huit PPTE étaient visés par des procès intentés par des créanciers commerciaux. Dans leur rapport, ils ont souligné que non seulement ces contentieux avaient des conséquences financières néfastes pour les pays les plus pauvres, mais aussi qu'ils coûtaient cher en temps et en ressources aux autorités des pays concernés<sup>61</sup>.

71. En l'état actuel des choses, l'allègement de la dette permet aux pays les plus pauvres de dégager des fonds qui peuvent facilement être réaffectés au remboursement d'un emprunt en souffrance en exécution d'une décision de justice. Par suite d'une procédure judiciaire agressive et préjudiciable, un pays débiteur peut être contraint d'utiliser les ressources destinées à la réduction de la pauvreté et à la prestation des services sociaux de base, tels que la santé et l'éducation, pour régler les montants considérables réclamés par les fonds vautours<sup>62</sup>.

### **Les activités des fonds vautours contribuent à l'accroissement du service de la dette**

72. Le fardeau de la dette pèse sur la protection des droits économiques et sociaux non seulement parce que des fonds initialement destinés au secteur social sont réaffectés au service de la dette, mais aussi parce que les pays débiteurs se retrouvent dans une situation

<sup>58</sup> L'initiative PPTE a été lancée en 1996 et complétée en 2005 par l'Initiative d'allègement de la dette multilatérale.

<sup>59</sup> Voir *Themis Capital, LLC and Des Moines Investments Ltd. v. Democratic Republic of Congo and Central Bank of the Democratic Republic of the Congo*, 14 juillet 2014.

<sup>60</sup> Voir *Taking Stock of the Global Partnership for Development: Millennium Development Goals Gap Task Force Report 2015* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E.15.I.5), note de bas de page 16.

<sup>61</sup> Voir *The State of the Global Partnership for Development: Millennium Development Goals Gap Task Force Report 2014* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E.14.I.7), p. 41.

<sup>62</sup> Comme d'aucuns l'ont fait observer, les fonds vautours « réalisent des gains exorbitants aux dépens tant des citoyens des PPTE que des contribuables des pays qui soutiennent les efforts internationaux d'allègement de la dette » (A/HRC/14/21, par. 69).



de dépendance<sup>63</sup>. Certains ont fait observer que ce genre de situation pouvait entraîner une perte effective de souveraineté sur les politiques économiques et sociales et contraindre les pays à appliquer des politiques susceptibles d'avoir des répercussions négatives sur la protection des droits sociaux<sup>64</sup>.

73. Dans ces circonstances, une réduction du service de la dette ou l'annulation de la dette peuvent de fait créer les conditions nécessaires à la réalisation des droits économiques, sociaux et culturels. Les faits montrent que ce genre de mesures a permis à bon nombre de pays d'investir davantage dans des services publics tels que la santé, l'éducation et l'eau et l'assainissement, et de supprimer les redevances qui avaient été introduites pour certains de ces services dans le cadre des mesures d'austérité imposées par les institutions financières internationales<sup>65</sup>. La question de savoir si les pays sont tenus de rembourser leur dette aux fonds vautours même s'ils ne peuvent le faire qu'en renonçant à satisfaire aux besoins sociaux essentiels de leur population continue toutefois de prêter à controverse.

74. À l'heure actuelle, les pays débiteurs n'ont souvent guère d'autre choix que de donner la priorité à leurs obligations contractuelles, à l'inverse de ce que préconise le droit des droits de l'homme, d'où la nécessité d'adopter une approche qui soit davantage axée sur ces droits. L'obligation qui incombe à l'État de garantir l'exercice des droits économiques et sociaux les plus élémentaires devrait l'emporter sur les obligations qui lui incombent au titre du service de sa dette, surtout si ces paiements ne lui permettent pas d'honorer pleinement ses obligations relatives aux droits de l'homme (voir par exemple E/C.12/GRC/CO/2, par. 8) comme il arrive, en particulier, lorsque le service de la dette augmente en raison de conditions défavorables liées à la spéculation.

75. Une conséquence logique de l'évolution du droit des droits de l'homme est donc qu'un État ne peut pas décider de servir sa dette aux dépens du respect de ses obligations en matière de droits de l'homme (voir A/70/275). La restructuration d'une dette souveraine ne doit pas entraîner de violations des droits économiques ou sociaux, ni empêcher la réalisation des objectifs de développement convenus au niveau international. À cet égard, la CNUCED a estimé qu'une dette n'était pleinement viable que lorsque son service n'engendrait pas de sacrifices intolérables pour la bonne santé de la société<sup>66</sup>.

### **Les activités des fonds vautours compromettent la réalisation des objectifs de développement durable**

76. Les procédures judiciaires engagées par les fonds vautours peuvent ralentir les progrès accomplis dans la réalisation des objectifs de développement durable tant par les pays en développement que par les pays développés. Pour réaliser l'objectif 17 (Renforcer les moyens de mettre en œuvre le partenariat mondial pour le développement et à le revitaliser), il est nécessaire d'améliorer la mobilisation des ressources intérieures et d'aider les États à assurer la viabilité à long terme de leur dette, au moyen de « politiques concertées visant à favoriser le financement de la dette, son allègement ou sa restructuration, selon le cas et à réduire le surendettement en réglant le problème de la dette extérieure des pays pauvres très endettés » (cible 17.4).

<sup>63</sup> À titre d'exemple, en 2006, 10 pays en développement ont dû consacrer plus de ressources au service de la dette qu'à l'éducation et, dans 52 d'entre eux, le budget du service de la dette a dépassé celui de la santé publique. Voir *Résultats du Partenariat mondial pour la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement : rapport du Groupe de réflexion sur le retard pris dans la réalisation des objectifs du Millénaire pour le développement, 2008* (publication des Nations Unies, numéro de vente : F.08.I.17), résumé, p. xi.

<sup>64</sup> Voir S. Michalowski, « Sovereign debt and social rights – legal reflections on a difficult relationship », *Human Rights Law Review*, vol. 8, n° 1 (janvier 2008).

<sup>65</sup> Voir C. Lumina, « Sovereign debt and human rights », in *Realizing the right to development : essays in Commemoration of 25 Years of the United Nations Declaration on the Right to Development* (publication des Nations Unies, numéro de vente : E.12.XIV.1), p. 289 et 294.

<sup>66</sup> CNUCED, « Sovereign debt workouts: going forward. Roadmap and guide », p. 24.

## IX. Renforcer l'approche fondée sur les droits de l'homme

77. Les fonds vautours tirent parti de la réglementation insuffisante d'un système financier qui, depuis toujours, repose sur des intérêts purement commerciaux et qui est insensible aux approches fondées sur les droits de l'homme et aux considérations liées à ces droits. Bien que des mesures aient été prises ces dernières années et que les organes chargés de suivre l'application des instruments internationaux relatifs aux droits de l'homme aient fourni de précieuses orientations sur les moyens de mieux concilier les différents intérêts en jeu, les droits de l'homme devraient faire l'objet d'une attention plus soutenue encore dans les situations de crise de la dette.

78. La communauté internationale devrait s'attacher à définir les grandes lignes d'un cadre plus cohérent qui tienne compte aussi bien des intérêts commerciaux que des considérations liées aux droits de l'homme. Le droit des droits de l'homme fixe un certain nombre de normes applicables et donne aux États, considérés à titre aussi bien individuel que collectif, des indications sur les moyens de faire face aux incidences négatives des activités des fonds vautours. Selon des analyses récentes, il est indispensable d'établir une relation plus étroite entre le renforcement des capacités des États de réaliser les droits économiques, sociaux et culturels et le développement durable<sup>67</sup>.

### Au niveau international

79. Il n'est pas possible de lutter efficacement contre les préjudices causés par les activités des fonds vautours en s'attaquant au problème de manière isolée ou partielle. Les États sont censés collaborer de bonne foi au processus qui vise à mettre en place un mécanisme international de restructuration des dettes souveraines. Ils devraient donc veiller à ce que l'obligation d'assurer le service de leur dette ne les amène pas à déroger à leurs obligations fondamentales minimales en matière de droits économiques et sociaux. Le processus de restructuration de la dette devrait avoir pour objectif la conclusion d'un accord qui permette aux États de servir leur dette sans compromettre leur capacité de satisfaire à leurs obligations en matière de droits de l'homme (A/HRC/20/23, annexe, par. 18 des principes).

### Au niveau national

80. Les États devraient prendre des mesures concrètes pour réglementer les procédures judiciaires préjudiciables liées aux dettes souveraines qui sont engagées par les fonds vautours. Les législations nationales devraient donc exclure expressément la possibilité de saisir des fonds reçus au titre de la coopération pour le développement, et celle d'intenter une action en justice contre un État surendetté. Une bonne pratique consiste à limiter le montant qui peut être réclamé afin qu'il ne dépasse pas le prix de rachat des titres de dette. Les États devraient également s'assurer que les fonds vautours domiciliés sur leur territoire ou y ayant des activités respectent les droits de l'homme (A/HRC/17/31, annexe, par. 3 des principes)<sup>68</sup>. Les réglementations nationales devraient en outre reconnaître l'obligation extraterritoriale qui incombe aux États de réaliser les droits économiques, sociaux et culturels<sup>69</sup>.

81. La législation nationale devrait établir les fondements des règles applicables aux créanciers abusifs et non coopératifs dans le cadre des procédures de restructuration en disposant que ceux-ci ne peuvent bénéficier d'un meilleur traitement que les créanciers agissant de bonne foi<sup>70</sup>. Des dispositions devraient également garantir que le montant de la dette que peut recouvrer un fonds vautour ne peut pas dépasser le montant qui est recouvré par les créanciers coopératifs (A/HRC/20/23, annexe, par. 61 des principes).

<sup>67</sup> Voir T. Karimova, *Human Rights and Development in International Law* (Routledge, 2016).

<sup>68</sup> Voir aussi la résolution 26/9 du Conseil des droits de l'homme.

<sup>69</sup> Voir les Principes de Maastricht relatifs aux obligations extraterritoriales des États dans le domaine des droits économiques, sociaux et culturels (2013), principe 32.

<sup>70</sup> La bonne foi recouvre les principes essentiels de l'équité, de l'honnêteté et de la fiabilité.

Voir CNUCED, « Sovereign debt workouts: going forward. Roadmap and guide », p. 22.

Voir également CNUCED, « Principes pour l'octroi de prêts et la souscription d'emprunts souverains responsables » (janvier 2012).

82. Des mesures devraient être prises pour réglementer le commerce des dettes souveraines sur le marché secondaire et garantir la transparence. En l'absence de mécanisme international de restructuration, aucun effort ne doit être ménagé pour parvenir à un règlement négocié (ibid., par. 59 des principes).

83. Enfin, les États devraient déterminer si le fait d'assurer le service de leur dette envers les fonds vautours les empêcherait de s'acquitter de leurs obligations fondamentales minimales en matière de droits économiques, sociaux et culturels. L'analyse de la viabilité de la dette devrait comprendre une évaluation du niveau d'endettement qu'un pays peut supporter tout en restant capable non seulement de satisfaire aux obligations relatives aux droits de l'homme, mais aussi de réaliser le droit au développement (ibid., par. 8, 48 et 65 des principes).

#### **Gestion des fonds vautours**

84. Les Principes directeurs relatifs aux entreprises et aux droits de l'homme établissent que les fonds vautours sont tenus de respecter les droits de l'homme (ibid. principes 11 et 17)<sup>71</sup>. Dans ce cadre, ils ont l'obligation d'évaluer si leurs activités sont susceptibles d'avoir des incidences négatives sur les droits de l'homme (A/HRC/17/31, annexe, principes 13 a) et 15). Les dirigeants des fonds vautours doivent donc s'abstenir de toute attitude prédatrice ou obstructionniste susceptible de contraindre les États à agir en violation de leurs obligations en matière de droits de l'homme pour rembourser leurs dettes, ou d'influer directement sur la capacité des États de s'acquitter de ces obligations (voir A/HRC/40/57, principe 16.3 à lire conjointement avec le principe 15.2).

85. Bien que le cadre général décrit ci-dessus soit pleinement applicable aux fonds vautours, l'on ne s'attend pas à ce que ces fonds modifient leur comportement pour s'y conformer. C'est pourquoi il est nécessaire de disposer d'une réglementation adéquate aux niveaux national et international.

## **X. Conclusions et recommandations**

**86. Les fonds vautours sont abusifs par nature. Ils déploient des stratégies financières prédatrices pour engranger des profits disproportionnés et exorbitants aux dépens de la réalisation des droits de l'homme, en particulier des droits économiques, sociaux et culturels, et du droit au développement. Le fait de chercher à obtenir le remboursement intégral d'une dette souveraine auprès d'un pays qui a déjà fait défaut sur sa dette ou qui est proche du défaut de paiement est un objectif illégitime. Pendant une crise de la dette, les enjeux dépassent les seules obligations financières.**

87. Les montants excessifs accordés aux fonds vautours ont permis à ces derniers d'engranger des profits aux dépens de la prospérité et du développement durable des pays les plus pauvres, sans égard pour les incidences négatives de leurs actions sur la capacité de ces pays de s'acquitter de leurs obligations en matière de droits de l'homme.

88. L'obligation d'exercer la diligence voulue pour préserver les droits économiques, sociaux et culturels de toute incidence négative et de toute violation s'applique à tous les États et parties prenantes, y compris aux dirigeants des fonds vautours. Les effets de leurs activités sur l'exercice de ces droits devraient par conséquent être systématiquement évalués.

89. Le Comité consultatif recommande au Conseil des droits de l'homme :

a) De garder à son ordre du jour la question des fonds vautours et des droits de l'homme afin d'évaluer les incidences des activités de ces fonds sur les droits économiques, sociaux et culturels et le droit au développement, ainsi que d'appuyer de

<sup>71</sup> L'existence d'un lien de causalité directe entre les activités des fonds vautours et leurs incidences négatives sur les droits de l'homme n'est généralement pas nécessaire. Voir également [www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/LetterOECD.pdf](http://www.ohchr.org/Documents/Issues/Business/LetterOECD.pdf).

nouvelles initiatives qui visent à recenser et à restreindre les activités illégitimes des fonds vautours ;

b) D'étudier de nouveaux moyens d'intégrer pleinement la question des droits de l'homme dans les opérations de restructuration de la dette et de mettre en œuvre des dispositifs destinés à évaluer et à suivre les incidences négatives des activités des fonds vautours sur le plein exercice des droits économiques, sociaux et culturels et sur la réalisation des objectifs de développement durable ;

c) De saluer l'action menée par la Facilité africaine de soutien juridique et de demander aux États d'appuyer l'élargissement de ce mécanisme afin de venir en aide aux pays en développement dans les différends qui les opposent aux fonds vautours et à d'autres acteurs se livrant à des manœuvres spéculatives similaires sur les marchés financiers ;

d) D'adopter, à l'issue de l'examen du présent rapport, une nouvelle résolution qui charge le Comité consultatif d'assurer le suivi de la question en vue de faire des recommandations concrètes aux États et aux parties prenantes intéressées. Une étude qui passe en revue les législations et les jurisprudences nationales pertinentes ainsi que les bonnes pratiques serait utile aux États dans leurs travaux d'élaboration d'un cadre juridique adéquat.

90. Le Comité consultatif recommande aux États Membres :

a) D'adopter des lois qui visent à restreindre les activités prédatrices des fonds vautours sur leur territoire. Les lois nationales ne devraient pas se limiter aux seuls PPTE, mais s'étendre à un ensemble plus large de pays, et viser les créanciers commerciaux qui refusent toute négociation de restructuration de dette. Les réclamations dont le montant est manifestement disproportionné par rapport au montant déboursé pour racheter des titres de dette souveraine ne devraient pas être examinées. Les législations belge et britannique sont de précieux modèles dont d'autres États peuvent s'inspirer pour élaborer des lois nationales visant à limiter les pratiques des fonds vautours ;

b) De prendre des mesures en vue de limiter les procédures préjudiciables intentées par des fonds vautours sur leur territoire. Leurs tribunaux et leurs magistrats ne devraient pas donner effet aux décisions rendues par des juridictions étrangères, ni engager de procédures d'exécution au bénéfice de fonds vautours qui sont en quête de profits disproportionnés. Il est de bonne pratique de limiter le montant réclamé par le fonds vautour au prix réduit auquel les titres de dette ont été acquis ;

c) De renforcer et promouvoir la transparence en veillant à ce que le nom des propriétaires et actionnaires des fonds vautours soit rendu public et à ce que les intéressés soient dûment imposés. Il conviendrait tout particulièrement de garantir la transparence du commerce de la dette souveraine sur le marché secondaire ; les tribunaux et autres autorités nationales compétentes doivent avoir accès à tous les documents et renseignements pertinents relatifs aux montants des transactions et à l'identité des créanciers ;

d) De veiller à ce que les organes juridictionnels, y compris le Centre international pour le règlement des différends relatifs aux investissements et la Cour permanente d'arbitrage, intègrent dans leurs pratiques l'obligation pour les arbitres de vérifier à un stade préliminaire que la demande du fonds vautour est présentée de bonne foi et que le demandeur a qualité pour intenter l'action, en exigeant la divulgation de renseignements précis au sujet de la dette ;

e) De veiller à ce que le principe de bonne foi soit dûment inscrit dans la législation et appliqué par les tribunaux dans les différends liés à des opérations de restructuration de dette souveraine, en s'assurant que les créanciers abusifs ne bénéficient pas d'un traitement plus favorable que les créanciers coopératifs agissant de bonne foi.