



LES DROITS DES SALARIÉS AU TITRE DU RÉGIME DE RÉOLUTION DU CSF POUR LES ÉTABLISSEMENTS FINANCIERS « TROP GRANDS POUR FAIRE FAILLITE »

DOCUMENT DE RÉFLEXION PRÉPARÉ PAR LA CSI,
LE TUAC ET UNI
PARIS, 16 OCTOBRE 2012

1	Résumé analytique
2	Introduction
2	Le Cadre du CSF
4	Droits des salariés à l'information et à la consultation
4	Les accords cadres internationaux et les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales
5	Pouvoirs des autorités de résolution
5	Gouvernance d'entreprise et contrôle opérationnel sur les entreprises
6	Coopération transfrontalière et pouvoirs extraterritoriaux
7	Les plans de redressement et de résolution
7	Les groupes de gestion des crises
7	Les plans de redressement
8	Les plans de résolution
8	Principaux problèmes
9	Objectifs
9	Droit des parties prenantes à réparation
10	Transparence et accès à l'information
11	Droit à appliquer une restructuration préemptive
11	Financement de la résolution
12	Coopération réglementaire internationale
12	Recommandations

Résumé analytique

Lors du sommet de Cannes en 2011, le G20 a avalisé une liste de 29 banques identifiées par le Conseil de stabilité financière (CSF) comme des établissements financiers d'importance systémique mondiale (EFIS), en d'autres termes des groupes financiers susceptibles d'être ou de devenir « trop importants pour faire faillite » ou en anglais « *too big to fail* ». Les EFIS doivent être soumis à des exigences réglementaires spécifiques venant s'ajouter aux règles prudentielles et de contrôle des banques, incluant la mise en place par les autorités de plans de redressement et de résolution (PRR) propres à chaque établissement d'ici la fin de 2012. Le présent document se concentre sur le Cadre du CSF pour déterminer les PRR, la gouvernance du processus de résolution et plus spécifiquement, son impact sur les droits établis des salariés à l'information et à la consultation tels que fixés par la loi.

Il s'agit manifestement d'une « réglementation d'urgence » qui s'appliquerait si un processus de résolution venait à être déclenché, en concentrant tous les pouvoirs entre les mains des autorités de surveillance, sans accorder aucun droit de réparation ou presque aux parties prenantes (si ce n'est une indemnisation versée *ex post*). Les règles de confidentialité strictes qui entourent les PRR, l'absence de financement suffisant et sûr et l'absence de cadre de surveillance international robuste sont également très préoccupantes. Le document se termine sur une sélection de recommandations destinées à remédier à ces préoccupations.

Introduction

1 Lors du sommet de Cannes en 2011, le G20 a avalisé une liste de 29 banques¹ identifiées par le Conseil de stabilité financière (CSF) comme étant des établissements financiers d'importance systémique mondiale (EFIS), en d'autres termes des groupes financiers dont la défaillance ou la liquidation « désordonnée » serait susceptible de provoquer une perturbation importante du système financier dans son ensemble et de l'activité économique en raison de leur taille, de leur complexité et de leur interconnexion systémique. Le CSF a élaboré un cadre général destiné à faire face aux risques systémiques et moraux liés à ces établissements afin d'empêcher qu'ils ne restent ou ne deviennent « trop grands pour faire faillite ». Ces EFIS doivent être soumis à des exigences réglementaires spécifiques venant s'ajouter aux règles prudentielles et de contrôle des banques. Citons notamment:

- les exigences que les entreprises qualifiées d'EFIS possèdent une capacité supplémentaire d'absorption des pertes (en d'autres termes un volant de capitaux supplémentaire) adaptée à l'impact que pourrait avoir leur défaillance;
- une surveillance plus poussée et plus efficace de tous les EFIS;
- l'adoption par les membres du G20 de régimes de résolution solides permettant aux autorités nationales de gérer la faillite d'un EFIS de manière « ordonnée » sans créer de perturbation systémique grave, tout en préservant ses fonctions économiques vitales et sans exposer les contribuables à des pertes.

2 Les normes internationales des régimes de résolution énoncés dans les *Attributs principaux des régimes de résolution efficaces*² du CSF (avalisés par le G20 et publiés en novembre 2011) contiennent certaines exigences qui s'appliquent spécifiquement aux EFIS. Plus spécifiquement, les EFIS et leurs autorités de surveillance et de résolution respectives doivent élaborer d'ici la fin de 2012 des plans de résolution et de redressement (PRR) propres à chaque entreprise, dont les mandats sont stipulés dans les Attributs principaux du CSF (ci-après le « Cadre du CSF »). Chaque PRR devra déterminer la gamme de mesures de redressement que les EFIS devront prendre à titre préemptif en cas de stress, et que les autorités devront adopter en cas de défaillance grave d'un EFIS individuel. L'activation de ces plans éviterait une faillite désordonnée qui poserait une menace systémique à la stabilité financière et serait susceptible de mettre en danger l'argent public s'il s'avérait que les gouvernements n'aient pas d'autre choix que de procéder au « sauvetage » de l'entreprise, comme cela a été le cas pour Lehman Brothers en septembre 2008.

3 Pour l'instant, le Cadre du CSF doit s'appliquer aux 28 EFIS désignés en 2011³, mais son utilisation couvre potentiellement un ensemble beaucoup plus vaste, puisque la liste des EFIS établie par le CSF doit être actualisée et étendue au secteur des assurances ainsi qu'à « d'autres établissements financiers », et que le CSF est en train de travailler sur les EFIS « nationaux ».

Le Cadre du CSF

4 Le Cadre du CSF est destiné à aider à guider les autorités nationales et les EFIS à concevoir les PRR. Les grandes lignes sont indiquées au tableau ci-après. Les PRR doivent être déterminés par des groupes de gestion des crises (en anglais *Crisis Management Group*, CMGCMG) constitués pour chaque EFIS. Le CMG doit être dirigé par les autorités 'd'origine' (c'est-à-dire là où l'EFIS a son siège) et regrouper toutes les auto-

1 Bank of America, Bank of China, Bank of New York Mellon, Banque Populaire CdE, Barclays, BNP Paribas, Citigroup, Commerzbank, Credit Suisse, Deutsche Bank, Dexia, Goldman Sachs, Group Crédit Agricole, HSBC, ING Bank, JP Morgan Chase, Lloyds Banking Group, Mitsubishi UFJ FG, Mizuho FG, Morgan Stanley, Nordea, Royal Bank of Scotland, Santander, Société Générale, State Street, Sumitomo Mitsui FG, UBS, Unicredit Group & Wells Fargo. http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_111104bb.pdf

2 http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_111104cc.pdf

3 Dexia avait fait faillite des semaines avant que la liste des EFIS ne soit divulguée et depuis lors, a été scindée en entités distinctes en France et en Belgique

rités nationales et étrangères compétentes. Le rôle du CMGCMG est de prévoir la résolution et de coordonner les mesures de résolution en cas de faillite de l'établissement. Cela implique de maintenir et d'actualiser le plan de résolution de l'entreprise et réaliser régulièrement des « évaluations de la capacité de résolution », et de coordonner la mise en œuvre transfrontalière des mesures de résolution afin que la stratégie de résolution convenue par le CMG puisse être appliquée de façon cohérente et efficace.

Cadre du CSF :

Etablissements financiers d'importance systémique mondiale (EFIS)	Plans de résolution et de redressement (PRR)		Groupe de gestion des crises (CMG)
	Plans de redressement	Plan de résolution	
CEO & cadres dirigeants	Plans de redressement	Plan de résolution	Direction assumée par l'autorité « d'origine » et participation des autorités « hôtes » compétentes

Séquençage :

'Mode routine'	'Mode de crise'		
Evaluation de la capacité de résolution>	Plans de redressement>	Plan de résolution>	Scénarios pour le groupe ou démantèlement

5 Le Cadre du CSF divulgué en novembre 2011 a fait suite à une série de consultations publiques portant sur un projet de proposition⁴ pour consultation publique qui a suscité plus de 50 contributions, dont la majorité venant du secteur bancaire⁵. La consultation publique a soulevé un certain nombre de questions controversées: la proposition du CSF de « participation du secteur privé au sein de la résolution des défaillances » (annulation de dettes ou transformation de celles-ci en fonds propres pour aider à préserver les fonctions systémiques essentielles d'une institution défaillante une fois que son actionnariat a été éliminé), la flexibilité donnée aux autorités de résolution pour s'écarter du principe d'égalité de traitement entre les créanciers de la même catégorie et le droit pour les autorités de résolution d'imposer un « sursis temporaire sur les droits de résiliation anticipée » (droit d'une contrepartie à exercer les droits contractuels de clore toutes les transactions avec un établissement défaillant) qui, à défaut, seraient déclenchés par les actions de résolution.

6 La consultation a également soulevé un certain nombre d'autres questions qui sont directement pertinentes pour les salariés des EFIS et pour leurs syndicats. Le présent document se concentre sur ces aspects et plus spécifiquement sur la gouvernance et la transparence du processus de résolution et les droits des salariés à l'information et à la consultation tels qu'établis par le droit dans les économies du G20.

7 Après une brève discussion des droits des salariés à l'information et à la consultation et du recours aux accords internationaux, le document décrit les principales caractéristiques du Cadre du CSF, y compris les pouvoirs extraordinaires accordés aux autorités de résolution lors d'un processus de résolution ainsi que la gouvernance et la répartition des responsabilités entre autorités et EFIS. Il dresse ensuite une liste de problèmes et de préoccupations à la lumière des droits des salariés à l'information et à la consultation, ainsi que de préoccupations plus larges portant sur la coopération internationale entre surveillants. Le document se termine par une liste de recommandations adressées au CSF en vue de la poursuite du dialogue et de la coopération entre syndicats, EFIS et autorités compétentes.

4 http://www.financialstabilityboard.org/publications/r_110719.pdf

5 http://www.financialstabilityboard.org/press/c_110909.htm

Droits des salariés à l'information et à la consultation

8 Les syndicats ont des inquiétudes légitimes quant aux incidences potentielles et aux conséquences involontaires des PRR. Tout d'abord, le Cadre du CSF ne mentionne pas une seule fois le droit des salariés. D'une certaine manière, cette omission n'est guère surprenante, vu le mandat du CSF consistant à se concentrer sur la réglementation et la surveillance financières ou la nécessité pour le CSF de rester à un niveau relativement « élevé » et donc de prendre en compte les différences nationales en matière de droit du travail. Mais du point de vue des syndicats, cela reste préoccupant en soi, d'autant que les EFIS traversent une sérieuse période de restructuration par suite de la crise financière de 2008.

9 Les salariés employés par les EFIS constituent un groupe de parties prenantes autonome qui a des prétentions et des droits comme tous les autres mandants essentiels tels que les créanciers et les actionnaires. Ces prétentions et ces droits sont établis par la loi et mis en pratique par les conventions collectives et les mécanismes de représentation au sein de l'entreprise, tels que les « comités d'entreprise ». Ces droits incluent la négociation collective sur les salaires, les autres avantages professionnels et les conditions de travail. Surtout, aux fins du présent document, ils incluent généralement un droit à l'information et à la consultation portant sur le plan commercial de l'entreprise et sur tout plan de restructuration potentiel ou réalisé. Dans certains pays, les salariés sont également représentés dans l'instance dirigeante suprême de l'entreprise par des représentants des employés au niveau du conseil d'administration, ou lorsque les représentants au comité d'entreprise sont autorisés à assister aux réunions du conseil en tant qu'observateurs.

10 Si la plupart des droits et prétentions ci-dessus sont établis par le droit au sein de la législation nationale, ils le sont également au niveau régional, par exemple par les directives de l'UE sur les droits acquis et le transfert d'entreprises⁶ et sur les comités d'entreprise européens⁷, et au niveau international par le biais de plusieurs conventions de l'OIT, et, en ce qui concerne les multinationales, par les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales⁸. Ils sont également consignés dans des accords bilatéraux entre entreprises multinationales individuelles et organisations syndicales mondiales sous la forme d'accords cadres internationaux (ACI)⁹.

Les accords cadres internationaux et les principes directeurs de l'OCDE à l'intention des entreprises multinationales

11 Plusieurs dizaines d'ACI sont en place, et leur nombre va croissant¹⁰. Les ACI incluent le plus souvent un engagement pris par la direction de respecter un certain nombre de normes en matière de droits syndicaux et de droits de l'Homme, y compris les droits à négocier collectivement et à former un syndicat. Ils fixent également le processus et la gouvernance régissant la consultation et le partage d'informations entre direction et syndicats au niveau international. A ce jour, une seule EFIS (Nordea) a signé un ACI (avec UNI). Barclays possède un accord cadre régional pour ses opérations en Afrique et BNP Paribas a signé un accord régional avec son comité d'entreprise européen. En dehors de la liste actuelle des EFIS, Allianz and Danske Bank ont également signé un ACI avec UNI et ses membres.

6 Directive du Conseil 2001/23/CE du 12 mars 2001 concernant le rapprochement des législations des Etats membres relatives au maintien des droits des salariés en cas de transfert d'établissements, d'entreprises ou de parties d'établissements ou d'entreprises <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:32001L0023:FR:HTML>

7 Directive 2009/38/CE du 6 mai 2009 concernant l'institution d'un comité d'entreprise européen ou d'une procédure dans les entreprises de dimension communautaire et les groupes de dimension communautaire en vue d'informer et de consulter les salariés <http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2009:122:0028:0044:FR:PDF>

8 <http://www.oecd.org/investment/guidelinesformultinationalerprises/>

9 <http://www.global-unions.org/framework-agreements.html>

10 <http://www.global-unions.org/framework-agreements.html?lang=en>

12 Les principes directeurs de l'OCDE à l'attention des entreprises multinationales traduisent les attentes des gouvernements en matière de conduite responsables des affaires de la part des multinationales. Ils offrent également un mécanisme centré sur les gouvernements pour la résolution et la médiation en cas de litiges entre la direction et d'autres parties prenantes en ce qui concerne le respect effectif des principes directeurs (les 'points de contact nationaux'¹¹). Par essence, les EFIS sont des entreprises multinationales, ils emploient des dizaines de milliers de salariés dans les pays de l'OCDE et au-delà. Ils sont donc couverts par les principes directeurs de l'OCDE en raison de leur nature mondiale. Tous les EFIS sauf un (Bank of China) ont leur siège dans une juridiction signataire des principes directeurs.

13 Les principes directeurs de l'OCDE escomptent que les entreprises « appliquent une diligence raisonnable basée sur le risque » pour « identifier, prévenir et atténuer les impacts négatifs potentiels et réels » et « tenir compte de la manière dont ces impacts sont abordés ». Ces impacts incluent des questions couvertes par les principes directeurs eux-mêmes, y compris les relations de travail et le droit à l'information et à la consultation. Ce dernier point exige que les entreprises « qui envisagent d'apporter à leurs opérations des modifications ayant des effets majeurs sur l'emploi », « fournissent un préavis raisonnable de ces changements aux représentants des salariés » avant la décision définitive et « coopèrent » (...) afin « d'atténuer autant que possible les effets négatifs ».

14 Au vu de ce qui précède, la question est de savoir si le processus de conception et de maintien des PRR entre les EFIS et leurs autorités respectives pourrait potentiellement affecter le dialogue social international avec les syndicats, que celui-ci passe par les comités d'entreprise, les comités d'entreprise européens, la signature d'ACI ou le respect de l'exigence de diligence raisonnable basée sur le risque des principes directeurs de l'OCDE.

Pouvoirs des autorités de résolution

15 La caractéristique de loin la plus frappante du Cadre du CSF est les pouvoirs exceptionnels accordés aux autorités dans le cas où un processus de résolution est déclenché. Les autorités chargées de la résolution peuvent être ou inclure la banque centrale, le ministère des finances, une instance de résolution spécialisée et/ou une instance responsable de régimes de garantie quelconques profitant aux déposants ou aux clients (tels que clients de placements ou détenteurs de polices d'assurance). Les autorités auraient le droit de prendre le contrôle opérationnel d'un EFIS entrant dans un processus de résolution. Ce faisant, on peut affirmer que les autorités assumeraient des responsabilités directes d'employeur vis-à-vis des salariés employés par l'EFIS : le contrat de travail resterait conclu entre le salarié et l'EFIS, mais les décisions du ressort de l'employeur, ou au moins certaines d'entre elles, passeraient de l'EFIS aux autorités de résolution. Ces pouvoirs seraient également concentrés entre les mains des autorités nationales d'origine, à savoir des autorités du lieu où l'EFIS a son siège, et pourraient s'étendre extraterritorialement aux filiales étrangères. De tels pouvoirs extraterritoriaux soulèvent un certain nombre de questions pour les syndicats puisque des décisions prises à l'étranger (à savoir par l'autorité d'origine) pourraient en théorie avoir des effets sociaux et sur l'emploi au plan national.

Gouvernance d'entreprise et contrôle opérationnel sur les entreprises

16 Les pouvoirs extraordinaires accordés aux autorités sont les plus évidents en ce qui concerne la gouvernance d'entreprise d'une EFIS entrant en résolution. Le Cadre du CSF est tout à fait explicite quant aux droits des autorités publiques à restructurer librement sans autorisation préalable de la direction de l'entreprise et de ses parties prenantes. Les autorités seraient en mesure de « se subroger aux droits des actionnaires » d'une entre-

11 <http://www.oecd.org/investment/guidelinesformultinationalesentreprises/2012%20NCP%20Contact%20Details.pdf>

prise entrant en résolution, y compris en ce qui concerne « les exigences d’approbation par les actionnaires de transactions particulières, dans le but de permettre une fusion, une acquisition, la vente d’opérations commerciales importantes, la recapitalisation ou d’autres mesures destinées à restructurer et à aliéner les activités de l’entreprise ou ses actifs et passifs. » Elles auraient également le pouvoir de « limoger et remplacer » les cadres supérieurs et les administrateurs, de nommer un administrateur « pour prendre le contrôle de la société concernée et la gérer » et pour récupérer « des fonds de la part de personnes responsables, y compris la restitution de rémunérations variables ». (CSF attribut 3.2, p.7).

17 Parmi les décisions de restructuration figurent la création d’une « banque relais » avec le plein contrôle sur les conditions et modalités de sa création, la sélection de ses dirigeants et son régime de gouvernance d’entreprise. Les pouvoirs de résolution s’étendraient naturellement aux prétentions de créanciers y compris en ordonnant une « participation du secteur privé » (transformation des obligations et prêts des créanciers en fonds propres pour recapitaliser l’entreprise), en s’opposant à des « droits de résiliation anticipée » par les contreparties de l’entreprise (à savoir des clauses qui permettent à un partenaire commercial de résilier et de régler toutes les transactions avec l’entreprise qui fait défaut) et en imposant un moratoire sur les paiements aux créanciers et aux clients (à l’exception notable des paiements liés aux dérivés hors bourse négociés par le biais de contreparties centrales).

Coopération transfrontalière et pouvoirs extraterritoriaux

18 Par définition, un processus de résolution des défaillances d’un EFIS exigera une coopération étroite entre autorités nationales. Le CSF procède alors à une distinction essentielle entre l’autorité d’origine et les autorités hôtes (où l’entreprise mondiale possède des filiales ou des succursales importantes). Les autorités de résolution d’origine « doivent prendre la responsabilité de l’élaboration d’un plan de résolution du groupe » pour les EFIS (11.8). Les autorités d’origine ont des pouvoirs de résolution sur les entités d’un EFIS situées dans leur juridiction, c’est-à-dire les filiales ayant leur siège localement et les succursales sur place. Mais en même temps, le texte stipule que, sauf « cas exceptionnels » où des mesures indépendantes de la part des autorités d’origine sont nécessaires pour préserver la stabilité financière, ces mêmes autorités hôtes devraient exercer leurs pouvoirs pour « soutenir » le plan de résolution appliqué par l’autorité d’origine (7.3). Les annexes (non contraignantes) du Cadre du CSF affirment par ailleurs que les autorités hôtes ne devraient pas « préempter » des actions de résolution de la part des autorités d’origine. Leur « droit à agir de leur propre initiative » devrait se limiter de facto à l’absence d’action effective de la part de l’autorité d’origine (Annexe I.5.1).

19 La répartition précise des rôles entre autorités d’origine et autorités hôtes (et l’équilibre des pouvoirs entre elles) dépendra du modèle de résolution appliqué : selon que la résolution du groupe passe par un « seul point d’entrée » (de haut en bas) ou qu’elle fasse appel à « plusieurs points d’entrée ». Dans le premier cas, les autorités d’origine seront sans le moindre doute en charge, alors que dans le second, le processus pourrait s’appuyer sur une approche plus collective. Il n’en reste pas moins que, quel que soit le modèle retenu, les autorités d’origine joueront très probablement un rôle décisif dans la conception et si nécessaire le déclenchement du processus de résolution, y compris sa mise en œuvre dans des juridictions étrangères. La prééminence accordée aux autorités d’origine a une certaine incidence si l’on considère que sur les 28 EFIS figurant actuellement sur la liste, 17 relèvent de trois juridictions seulement – les États-Unis, le Royaume-Uni et la France – et que 23 relèvent soit des États-Unis, soit de juridictions de l’UE.

Les plans de redressement et de résolution

20 Les PRR se composent de deux documents distincts: un plan de redressement qui doit être préparé par les EFIS et révisé par les autorités, et un plan de résolution préparé par les autorités avec des contributions, mais non pas un aval équivalent, de l'EFIS. Les PRR doivent inclure un « plan opérationnel » détaillé comportant « des options et mesures concrètes et pratiques » à prendre, la fixation de « pré-requis » qui devraient être satisfaits pour que les plans soient déclenchés, ainsi que les « détails » de toute entrave « potentielle » à l'exécution des plans (Annexe III.2). En termes de chronologie, un plan de redressement serait d'abord déclenché – et l'autorité devrait avoir le pouvoir d'exiger que l'entreprise adopte des mesures de redressement. Si le plan de redressement échouait, l'EFIS entrerait alors en résolution, et dans les circonstances appropriées, le plan de résolution correspondant serait exécuté en tout ou en partie par l'autorité : les autorités conserveraient donc bel et bien une grande flexibilité pour mettre en œuvre les PRR.

Les groupes de gestion des crises

21 La conception, la maintenance et la mise en œuvre des plans de résolution relèvent de la responsabilité de groupes de gestion des crises (CMG) propres à l'entreprise. Les CMG devraient inclure les autorités d'origine ainsi que les autorités hôtes dont la participation serait « essentielle » pour la résolution effective de l'entreprise (8.1).

22 L'objectif principal du CMG consiste à concevoir des PRR pour chaque EFIS, à garder ces documents « en révision active » et à élaborer des « accords de coopération spécifiques à chaque établissement » y compris des procédures et des règles de confidentialité pour le partage d'information entre autorités à chaque stade du processus de résolution: à la fois avant la crise (en surveillant les EFIS) et durant celle-ci (8.2 & 9.1). Les CMG devraient lancer des examens sur une base annuelle au minimum. Ces examens devraient impliquer le CEO de l'entreprise « lorsque cela s'avère opportun » (11.11).

23 Outre ce qui précède, les autorités d'origine, en coordination avec les CMG, devraient réaliser régulièrement des « évaluations portant sur la capacité de résolution du groupe » (10.1) qui devraient se composer de trois étapes: (i) faisabilité des stratégies de résolution (à savoir les PRR et les accords de coopération des CMG), (ii) évaluation de l'impact systémique de la défaillance et de la résolution potentielles de l'entreprise et (iii) « actions visant à améliorer la capacité de résolution » y compris les « changements nécessaires à apporter (...) à la structure ou aux opérations de l'entreprise » (Annexe II). Comme discuté plus loin, ce dernier point n'est pas neutre du point de vue réglementaire parce qu'il peut être interprété – comme l'a d'ailleurs fait le secteur bancaire durant la consultation publique du CSF – comme une restriction implicite aux modèles bancaires qui permettent aux banques de cumuler à la fois des activités bancaires de dépôts et d'affaires.

Les plans de redressement

24 La conception du plan de redressement incombe à l'EFIS. Le texte du CSF ne dit pas clairement qui, en fin de compte, devrait assumer la responsabilité et la direction quant à la conception du plan : le conseil d'administration (ou le conseil de surveillance dans un système de conseils à deux niveaux) ou bien la direction exécutive. Il est supposé qu'une telle distinction serait laissée à l'appréciation des autorités nationales. Néanmoins, il ne s'agit pas là d'une distinction d'importance secondaire dans l'optique de la gouvernance d'entreprise. Selon des préoccupations partagées (par l'OCDE, la Commission européenne, entre autres), les « PDG impériaux » et la concentration excessive du pouvoir entre les mains d'un petit nombre de cadres supérieurs ne sont pas souhaitables. En revanche, il existe un consensus pour dire que le conseil d'administration devrait jouer son rôle en demandant aux dirigeants de rendre des comptes. Malheureusement, le CSF donne à penser qu'un rôle central devrait être joué par « les cadres supérieurs » (1.6) et

par le CEO en particulier, qui, comme noté plus haut, est considéré comme le principal canal de communication pour les CMG (11.11). Le Cadre du CSF prête moins d'attention au rôle du conseil d'administration. Il est simplement mentionné dans un chapitre annexe: les EFIS devraient avoir « une structure de gouvernance robuste », « des responsabilités claires pour les unités commerciales, les cadres supérieurs jusqu'aux membres du conseil d'administration, y compris » pour soutenir le processus de planification de redressement et de résolution (Annexe III.1.18).

25 Sur le fond, les plans de redressement préparés par les EFIS devraient indiquer les options « pour rétablir la solidité et la viabilité financière », sur la base « d'une série de scénarios » de stress touchant tout le marché, de pénurie de capitaux et de pressions sur les liquidités (11.5). Le document devrait inclure des mesures pour « réduire le profil de risque » de l'entreprise. Parmi les mesures et les options indiquées par le CSF figurent « la cession de lignes commerciales », « la vente de filiales et le désinvestissement d'unités commerciales », la recapitalisation, la suspension des dividendes et du paiement des rémunérations variables. Les plans devraient également développer des arrangements « de secours » (y compris processus internes, systèmes informatiques, facilités de compensation et de règlement, contrats avec les fournisseurs et les employés) pour garantir que l'entreprise continue à tourner durant la période de redressement (Annexe III.3).

Les plans de résolution

26 Les plans de résolution doivent être établis par les autorités de résolution. Ils devraient inclure une chronologie des mesures à prendre afin d'assurer une résolution ordonnée de l'entreprise et un plan opérationnel pour sa mise en œuvre. L'interprétation donnée par le CSF à la notion de résolution ordonnée poursuit deux objectifs parallèles et peut-être concurrents: (i) réduire autant que possible l'impact sur la stabilité financière (en évitant une « perturbation systémique grave » des marchés financiers) et (ii) éviter « d'exposer les contribuables » aux pertes encourues par le biais de la résolution (Annexe III.1.8).

27 Comme les plans de redressement, les plans de résolution devraient comporter des mesures opérationnelles à mettre en œuvre en cas de résolution. Ils devraient identifier les fonctions financières et économiques critiques des entreprises qui devraient être préservées, tous les « obstacles potentiels » - y compris juridiques - à la mise en œuvre effective du processus de résolution ainsi que les actions spécifiques destinées à protéger les déposants assurés et les détenteurs de polices d'assurance(11.6). Tant les plans de redressement que les plans de résolution exigeront que les entreprises maintiennent des systèmes d'information de gestion (MIS) dans les délais et les mettent à disposition « au niveau du groupe » (12.2).

Principaux problèmes

28 Il reste beaucoup d'incertitudes autour des implications du cadre du CSF pour les droits des salariés. A un stade aussi précoce, il n'existe encore aucun précédent. Les entreprises et les autorités élaborent la première génération de PRR de manière empirique. Néanmoins, le CSF est en train de mettre au point des orientations portant sur des aspects essentiels de l'établissement des plans de redressement et de résolution, qui seront bientôt publiés pour consultation. En tout état de cause, l'accès au contenu des PRR pourrait rester extrêmement limité vu les règles de confidentialité strictes qui lient les parties en jeu. En conséquence, nous ne pouvons que spéculer sur les exigences énoncées dans le document du CSF et sur l'issue de la consultation publique du CSF. Ce faisant, les problèmes principaux identifiés sont les suivants:

- l'absence de clarté autour des objectifs poursuivis par le cadre de résolution du CSF;
- les limitations sévères au droit à réparation des parties prenantes une fois que des mesures de résolution ont été imposées;

- les règles de confidentialité rigoureuses entourant les PRR;
- les incidences potentielles des mesures préemptives touchant la structure des EFIS;
- l'absence de financement suffisant et garanti du cadre de résolution; et
- l'incertitude quant au caractère approprié du cadre de surveillance et du niveau de coopération entre les autorités.

29 Comme noté en introduction, d'autres problèmes tels que les instruments de « participation du secteur privé », la suspension temporaire du droit des contreparties d'exercer les droits à la « résiliation anticipée » des transactions déclenchés par l'entrée en résolution ou le moratoire sur le paiement des créanciers et des clients seraient tout aussi importants à aborder dans une perspective plus large. Mais ces points le sont moins dans l'optique spécifique des droits des salariés.

Objectifs

30 D'entrée de jeu, une question essentielle à poser est de savoir à qui s'adressent les mesures de résolution et quel but elles poursuivent. Le texte avance l'objectif général de « maintenir la stabilité financière » tout en protégeant les contribuables. Néanmoins, certaines parties du texte du CSF suggèrent des objectifs supplémentaires et peut-être conflictuels.

31 Tout d'abord, les contribuables ne sont pas les seuls mandants qu'il convient de considérer comme stratégiquement importants. Les déposants, les détenteurs de polices d'assurance et les « investisseurs de détail » sont également mentionnés comme groupes de parties prenantes pour lesquels la protection est un objectif en soi (3.9&Annexe 1.4). Les salariés, en revanche, ne sont pas mentionnés de tout le document. S'agissant des créanciers, qui selon toute probabilité seront gravement touchés par le processus de résolution, le CSF en appelle au « respect de la hiérarchie des créanciers » et à l'application du principe selon lequel « aucun créancier ne doit être moins bien loti que les autres » (5).

32 Ensuite, on voit mal ce que la stabilité financière inclurait et comment un tel objectif se positionnerait par rapport à l'économie réelle et aux secteurs « non financiers ». En évaluant la faisabilité des stratégies de résolution, par exemple, les autorités sont enjointes d'identifier les fonctions financières critiques, mais aussi les « fonctions économiques » que l'EFIS assume pour les systèmes financiers mondiaux et nationaux et pour « le secteur non financier » (Annexe II.4). Ces fonctions ne sont pas spécifiées dans le Cadre du CSF¹². Dans la même veine, les critères énoncés pour l'évaluation de la capacité de résolution incluent : les marchés financiers dans leur ensemble, l'infrastructure des marchés financiers en particulier, la capitalisation des autres banques, l'accès au financement, mais aussi « l'économie » dans son ensemble (Annexe II.5).

Droit des parties prenantes à réparation

33 Une fois mis en marche, un processus de résolution nécessitera « la vitesse et la flexibilité nécessaires » pour être mis en œuvre efficacement (5.4). De fait, selon toute vraisemblance, la résolution se déroulera dans un environnement de marché très volatile, et les surveillants et la direction de la banque devront prendre des décisions dans un temps très limité –pendant un week-end, voire d'un jour au lendemain. Il existe encore des sauvegardes essentielles et des droits à réparation de la part des parties prenantes qui doivent être pris en considération et pondérés avec cette « vitesse et flexibilité nécessaires » sur le plan de la mise en œuvre.

.....
 12 Elles sont cependant élaborées plus en détails dans un projet distinct du CSF soumis à consultation publique, et incluraient : l'acceptation de dépôts, l'octroi de prêts à des établissements non financiers et à des particuliers ; les paiements, la compensation et l'exécution, les activités de gros (à savoir les prêts accordés ou contractés sur des marchés de gros entre contreparties financières) ainsi que les activités sur les marchés des capitaux (à savoir l'émission et le négoce de titres et les services connexes).

34 Une lecture plus attentive du cadre du CSF donne à penser que la priorité est accordée à l'efficacité de la résolution sur les droits des parties prenantes. En fait, l'utilisation effective du cadre pourrait devoir passer par l'adoption de changements législatifs afin de supprimer des sauvegardes juridiques susceptibles d'entraver le processus *ex ante*. S'il est vrai que les pouvoirs de résolution devraient « faire l'objet de voies de recours et d'une application régulière de la loi bénéficiant d'une protection constitutionnelle » (5.4), et dans les cas par exemple où une autorité de résolution a agi en dehors de ses pouvoirs légaux, le CSF indique clairement que la législation « ne devrait pas prévoir des actions en justice susceptible d'entraver la mise en œuvre » (y compris l'annulation de décisions prises par les surveillants), et que les droits des parties prenantes à réparation devraient être limités *ex-post* « à l'octroi d'indemnités, si cela s'avère justifié » (5.5). Surtout, des changements dans la réglementation peuvent être nécessaires du fait que « tout transfert d'actifs ou de passifs ne devrait pas requérir le consentement d'une partie intéressée ou d'un créancier pour être valable » (3.3).

35 Le Cadre du CSF exige par ailleurs l'immunité juridique pour les employés agissant au nom des autorités, mais aussi pour les cadres supérieurs de l'EFIS à l'intérieur du champ d'application de la mise en œuvre de la résolution. L'autorité de résolution et son personnel devraient être « protégés contre la mise en cause de leur responsabilité pour les actions engagées et les omissions commises dans l'exercice de leurs fonctions dans le cadre des pouvoirs de résolution exercés en toute bonne foi, y compris les actions destinées à soutenir les procédures de résolution étrangères » (2.6). Les administrateurs et les dirigeants de l'entreprise en résolution « devraient être protégés par la loi (par exemple contre les procès intentés par des actionnaires ou des créanciers) pour les actions engagées en respect des décisions de l'autorité de résolution » (5.3). Enfin, comme noté ci-dessous, le déclenchement d'un processus de résolution peut également avoir une incidence sur les droits des parties prenantes à l'information, puisque les comptes rendus financiers réglementaires pourraient être temporairement suspendus si nécessaire.

Transparence et accès à l'information

36 La question de savoir si les PRR devraient être rendus publics ou non a fait l'objet de vives controverses au moment de la consultation publique du CSF. La divulgation publique apparaissait comme proposition dans le projet de consultation du CSF, mais s'est heurtée à la vigoureuse opposition des banques et des groupes sectoriels. En fin de compte, seule « l'existence d'accords » devrait être rendue publique, et il incombe à l'autorité d'origine, et aux autorités étrangères qui participent au CMG, de décider de rendre publique la « structure générale » et le cas échéant de quelle manière (9.2). La confidentialité du processus de résolution peut également s'étendre aux entreprises elles-mêmes. Les autorités peuvent bel et bien décider « de ne pas divulguer un plan de résolution ou des parties de ce plan à l'entreprise » (Annexe III.1.12).

37 Les restrictions à la divulgation publique pourraient également s'étendre au-delà des PRR et affecter le processus de compte-rendu normal des EFIS. Selon le Cadre du CSF, la législation devrait permettre des « exemptions temporaires » ou le « report » des exigences de compte-rendu réglementaires de l'entreprise, y compris concernant les comptes rendus financiers, les dispositions en matière de reprise et les règles de cotation « lorsque la divulgation par l'entreprise est susceptible d'affecter le succès de la mise en œuvre des mesures de résolution » (5.6). Il existe néanmoins des raisons valables à ces exemptions, notamment pour éviter une panique bancaire en veillant à ce que les informations relatives à l'imminence de mesures de résolution soient communiquées en même temps que les informations concernant les mesures destinées à stabiliser l'établissement.

38 S'il est vrai que les règles de confidentialité et les restrictions à la divulgation publique abondent dans le Cadre du CSF, les surveillants d'autre part bénéficient d'un accès accru à l'information de la part des entreprises (voir plus haut) et avec leurs pairs. Il ne devrait y avoir « aucune entrave juridique, réglementaire ou politique » à l'accès à

l'information « y compris l'information spécifique à l'entreprise » ni avec d'autres autorités de surveillance (12.1). Les autorités étrangères qui sont membres du CMG et toutes les autorités étrangères « où l'entreprise a une présence systémique » devraient avoir accès aux PRR (11.8) à condition que les « exigences de confidentialité appropriées » soient respectées (7.6, 7.7 & Annexe I.6.6).

Droit à appliquer une restructuration préemptive

39 Une proposition du CSF très contestée durant la consultation publique avait trait aux pouvoirs de l'autorité d'imposer la restructuration d'un EFIS de manière préemptive durant l'exercice d'évaluation de la capacité de résolution, et donc en dehors du champ d'application du processus de résolution. Malgré la forte opposition des banques, la proposition a été conservée dans la version finale du document cadre. « Pour améliorer la capacité de résolution d'une entreprise », les autorités « devraient avoir le pouvoir de demander, si nécessaire, l'adoption de mesures appropriées, telles que des changements dans les pratiques commerciales d'une entreprise, sa structure ou son organisation, afin de réduire la complexité et le coût de la résolution ». Plus spécifiquement, elles devraient « évaluer s'il convient de demander que des fonctions [clés] soient dissociées en entités juridiquement et opérationnellement indépendantes, à l'abri des problèmes du groupe » (10.5).

40 La référence à la « réduction de la complexité » et à la « dissociation en entités juridiquement et opérationnellement indépendantes » lors de la mise à l'étude de mesures de restructuration préemptives par les autorités n'est pas passée inaperçue durant la consultation publique du CSF. Les banques et les groupes sectoriels ont interprété ce libellé, non sans raison, comme un biais implicite en faveur de la séparation entre activités de banques de dépôts et de banques d'affaires. La CSI, la TUAC et leurs affiliés ont soutenu la séparation dans le passé. Dans une récente déclaration faite devant le CSF, les syndicats ont demandé que le paquet réglementaire du CSF « soit élargi pour inclure des mesures structurelles visant à limiter la taille et la complexité des bilans des banques » et « pour que les activités bancaires qui servent l'économie réelle (banques de dépôts, financement de projets à long terme) soient protégées contre les risques associés aux activités des banques de négoce et d'affaires ». Toutefois, une telle réorganisation devrait en bonne logique se dérouler dans un cadre favorable à l'emploi et avec la collaboration des syndicats des secteurs des banques et des assurances.

Financement de la résolution

41 La protection des « contribuables » envers le coût financier de la résolution est une préoccupation politique récurrente qui traverse tout le document du Cadre du CSF. « Les juridictions devraient avoir mis en place des politiques légales ou autres afin que les autorités ne soient pas contraintes de faire appel à la propriété publique (...) comme moyen de procéder à la résolution » (6.1) et « aient en place une assurance des dépôts ou des fonds de résolution à financement privé (...) ou un mécanisme de financement pour une récupération ex post de la part du secteur (...) des coûts de la résolution » (6.3). « Le plan de résolution devrait faciliter l'application effective des pouvoirs de l'autorité de résolution dans le but de rendre faisable la résolution de toute entreprise sans provoquer de perturbation systémique grave ni exposer les contribuables à des pertes tout en protégeant des fonctions importantes sur le plan systémique » (Annexe III.1.8). Il est néanmoins concédé que « à titre de dernier recours et dans le but prioritaire de maintenir la stabilité financière (...), la propriété et le contrôle public temporaires » de l'établissement défaillant peuvent être acceptables (6.5).

42 La protection des contribuables est un objectif souhaitable et le CSF a raison d'en faire une condition centrale au financement de la résolution (même si, manifestement, cette protection devrait être étendue à tous les citoyens, y compris les plus pauvres qui ne payent pas d'impôts et qui, par le biais des mesures prises pour réduire les dépenses

publiques et/ou les services publics, paieraient tout autant le sauvetage des banquiers). Il existe cependant un problème de cohérence lié au Plan d'action plus large du CSF sur la réforme financière. Alors que le Cadre du CSF suppose que les autorités mettront en place des mécanismes financiers sectoriels ou financés par l'impôt pour couvrir les coûts du déclenchement d'un processus de résolution, la réalité est quelque peu différente. Seule une poignée de pays de l'OCDE ont introduit ou consolidé des contributions existantes du secteur financier (ou « taxes sur les banques ») qui viseraient précisément à financer les résolutions futures. A titre d'alternative au financement anticipé, le Cadre du CSF suggère des dispositifs destinés à récupérer des fonds publics après une faillite (6.3, 6.4 et 6.5), mais cette option repose elle aussi sur une hypothèse essentielle, selon laquelle il resterait *quelque chose* à récupérer après l'incapacité à rembourser les gouvernements. En tout état de cause, le CSF devrait aborder la question du financement de la résolution, et donc de l'imposition du secteur financier dans le cadre de son Plan d'action.

Coopération réglementaire internationale

43 Une préoccupation centrale évoquée par les banques et les groupes sectoriels durant la consultation a été l'absence d'attention portée à l'adéquation du cadre international de coopération entre autorités nationales. Les banquiers ont avancé que les exigences du Cadre du CSF incombant aux EFIS (et aux cadres dirigeants) n'étaient pas corrélées par des réformes appropriées des autorités de résolution elles-mêmes. Selon eux, ce déséquilibre pourrait à son tour susciter des lacunes dans l'application du Cadre à l'échelle nationale. Pour résoudre ce problème, plusieurs banques et leur groupe de défense sont allés jusqu'à réclamer que le Cadre du CSF se transforme en un traité international juridiquement contraignant (ou un 'concordat'), afin de garantir que tous les acteurs soient sur un pied d'égalité et que le Cadre du CSF soit appliqué de manière cohérente dans toutes les juridictions.

44 Mais en fin de compte, le Cadre du CSF ne dit pas grand' chose de la manière dont les autorités devraient se structurer et collaborer sur le plan international. Au mieux, le cadre de surveillance s'appuiera sur un réseau d'accords bilatéraux. « Les accords binationaux entre les autorités compétentes de la juridiction d'origine et d'une juridiction hôte devraient stipuler la manière dont les régimes juridiques et de résolution nationaux interagiraient » (Annexe I). Néanmoins, le CSF reconnaît implicitement que la faiblesse de la coopération transfrontalière est en soi une source potentielle de défaillance des banques. Les évaluations de capacité de résolution mentionnés plus haut devraient en fait « identifier des facteurs et des conditions affectant la mise en œuvre efficace des actions de résolution, tant endogènes (structure de l'entreprise) qu'exogènes (régime de résolution et cadre de coopération transfrontalier) » (Annexe II.2). Il ne fait pas de doute que le CSF, ses membres nationaux et ses organismes normatifs internationaux (BCBS, IAIS, CPSS et IOSCO) collaborent activement pour renforcer la coopération transfrontalière. La question est de savoir si la vitesse à laquelle ce processus se déroule est à la hauteur des enjeux, vu la complexité et l'ambition du cadre de résolution du CSF.

Recommandations

45 Le cadre de résolution du CSF est une initiative qu'il convient de saluer, et la CSI, le TUAC et UNI ont clairement indiqué dans le passé leur soutien à sa mise en œuvre effective. Néanmoins, un examen plus approfondi de ce Cadre montre qu'il reste encore beaucoup à faire pour garantir que la dimension emploi de l'entrée en résolution d'un EFIS soit dûment prise en compte par les autorités et par les cadres dirigeants de l'EFIS. Il s'agit manifestement d'une « réglementation d'urgence » qui prévaudrait si un processus de résolution venait à être déclenché, avec tous les pouvoirs concentrés entre les mains des autorités, et des droits à réparation limités pour les parties prenantes (si ce n'est une indemnisation *ex post*). Même en mode de routine, les autorités auraient le droit d'imposer des mesures structurelles aux EFIS dans le cadre des évaluations de la capacité de résolution lorsque cela est nécessaire pour garantir que la résolution de

l'EFIS soit possible avec les pouvoirs disponibles au titre des régimes applicables (sans risques de pertes pour les fonds publics).

46 Du point de vue de la stabilité financière et de l'intégrité, il n'y a manifestement pas grand' chose à ajouter ni à contester envers des mesures aussi fortes. Mais ce n'est pas le cas du point de vue socio-économique, et notamment du point de vue des salariés. La question n'est pas de savoir si le plein emploi devrait être maintenu à tout prix lorsqu'une banque donnée est à deux doigts de faire faillite. La question est de savoir si le droit des salariés à être consultés avant qu'une mesure de restructuration ne soit prise est pris au sérieux et peut effectivement être intégré dans le Cadre du CSF afin de rendre le processus de résolution plus efficace tout en atténuant l'incidence sur l'emploi. Comme le discute le présent document, nous sommes aujourd'hui loin d'une telle situation. Le Cadre du CSF devrait reconnaître l'importance du rôle joué par les employés au sein des EFIS et les droits que leur accorde la loi.

47 Pour faire progresser les choses, et à la lumière de ce qui précède, nous soumettons au CSF les recommandations suivantes :

- Concernant l'absence de clarté autour des objectifs poursuivis par le cadre de résolution du CSF : **le CSF devrait reconnaître que l'entrée en résolution d'une banque a de fortes chances d'avoir de graves incidences sur l'emploi et que ces incidences peuvent être atténuées sans affaiblir les objectifs de stabilité financière.**
- Concernant les limitations sévères du droit à réparation des parties prenantes une fois qu'un processus de résolution est déclenché : **tant les plans de redressement que les plans de résolution devraient comporter un chapitre spécifique ou une annexe relative aux scénarios de consultation des syndicats représentatifs des EFIS en vue d'atténuer l'incidence sur l'emploi des mesures contenues dans les PRR.**
- Concernant les règles de confidentialité strictes entourant les PRR et en liaison avec ce qui précède, **les syndicats représentatifs des EFIS devraient avoir accès à des larges caractéristiques des PRR afin de mieux anticiper l'incidence sur l'emploi du processus de résolution.**
- Concernant le droit des autorités de surveillance à prendre des mesures préemptives structurelles à l'encontre d'un EFIS dans le cadre d'un processus d'évaluation de la capacité de résolution : **toute mesure prise par les autorités pour imposer la restructuration d'un EFIS en temps normal, aussi légitime puisse-t-elle être du point de vue de la stabilité financière, devrait impliquer étroitement les syndicats.**
- Concernant le financement du cadre de résolution : **les cadres de résolution actuels dans toutes les économies du G20 ne sont pas financés et il est plus que probable qu'ils seront payés par les contribuables et les citoyens – le CSF et ses membres devraient entamer une discussion sur la taxation du secteur financier au niveau régional et au niveau mondial.**
- Concernant le cadre de surveillance international : **il existe un déséquilibre entre l'ambition du cadre du CSF sur le fond et les faibles exigences en matière de processus et de surveillance transfrontalière. Il serait utile de développer davantage le cadre pour en faire un traité international contraignant et de forcer les autorités nationales et régionales non seulement à coopérer, mais bel et bien à se consolider à l'échelle internationale.**

**International Trade Union
Confederation (ITUC)**

International Trade Union
House
5, boulevard
du Roi Albert II, Bte 1
1210 Brussels, Belgium
Tél : +32 (0)2 224 0111
info@ituc-csi.org
www.ituc-csi.org

UNI Global Union

Avenue Reverdi 8-10,
1260 Nyon, Switzerland
Tél: +41 22 365 21 00
contact@uniglobalunion.org
www.uniglobalunion.org

**Trade Union Advisory
Committee
(TUAC) to the OECD**

15, rue la Prouse
75016 Paris, France
Tél: +33 (0) 1 55 37 37 37
tuac@tuac.org
www.tuac.org

