



## Assemblée générale

Distr.: Générale  
3 septembre 2001

Français  
Original: Anglais

---

### Commission des Nations Unies pour le droit commercial international

Trente-quatrième session

Compte rendu analytique de la 719<sup>e</sup> séance

Tenue au Centre international de Vienne, à Vienne, le vendredi 29 juin 2001, à 9 h 30

*Président:* M. Pérez-Nieto Castro ..... (Mexique)

### Sommaire

Projet de convention sur la cession de créances dans le commerce international (*suite*)

---

Le présent compte rendu est sujet à rectifications. Les rectifications doivent être rédigées dans l'une des langues de travail. Elles doivent être présentées dans un mémorandum et être également portées sur un exemplaire du compte rendu. Il convient de les adresser, *une semaine au plus tard à compter de la date de diffusion du présent document*, au Chef du Service de la traduction et de l'édition, bureau D0710, Centre international de Vienne.

Les rectifications éventuelles aux comptes rendus des séances de la présente session seront groupées dans un rectificatif unique.

V.01-85451 (F) 100102 110102

**\*0185451\***

*La séance est ouverte à 9 h 50.*

**Projet de convention sur la cession de créances dans le commerce international** (*suite*) (A/CN.9/486, A/CN.9/489 et Add.1, A/CN.9/490 et Add.1 à 5 et A/CN.9/491 et Add.1)

*Article 5, alinéa h) (suite)*

1. **Le Président** demande si les délégations du Royaume-Uni et de l'Allemagne ont réglé leurs divergences en ce qui concerne la proposition faite par le représentant de l'Allemagne à la séance précédente.

2. **M. Franken** (Allemagne) confirme que les divergences ont été réglées. Le problème essentiel est qu'au Royaume-Uni, une disposition d'ordre public exige l'enregistrement de toutes les cessions, quel qu'en soit le lieu, aux fins de leur validité.

3. **M. Stoufflet** (France) dit que la délégation du Royaume-Uni paraît surestimer la portée de la proposition allemande. Telle qu'il la comprend, cette proposition tend seulement à considérer des succursales de banques comme des entités autonomes au regard du problème de la priorité. À toutes autres fins, il n'y a pas lieu de considérer ces succursales comme des entités juridiques autonomes.

4. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) voudrait savoir si la proposition vise à appliquer la règle du lieu de situation de la succursale aux banques uniquement ou si cette règle s'étendrait à d'autres institutions financières comme les compagnies d'assurances et les banques d'investissement. On peut se demander si la portée de la proposition est assurément aussi limitée que l'a dit le représentant de la France.

5. **M. Bazinas** (secrétariat) croit comprendre que l'interprétation donnée par la France de la proposition est d'une portée plus restreinte que la proposition initiale, pour une autre raison. Le représentant de la France a dit que la règle du lieu de situation de la succursale ne s'appliquerait qu'au regard du problème de la priorité, en d'autres termes, uniquement en relation avec l'article 24. Avait-il réellement l'intention d'apporter cette restriction, ou voulait-il simplement dire que cela serait l'effet le plus important?

6. **M. Chan** (Singapour) dit que toutes les questions qui sont actuellement posées ont déjà été traitées. Des discussions identiques ont eu lieu deux ans auparavant lors d'une session du Groupe de travail. Vu qu'il reste

peu de temps, il n'est peut-être pas utile de revenir sur des questions anciennes.

7. Il exprime également de sérieux doutes sur la pertinence de la proposition allemande. À Singapour, les banques étrangères peuvent choisir de devenir des filiales à 100 % et de constituer ainsi une société distincte selon la législation de Singapour, ou de rester des succursales et de conserver la personnalité juridique de la banque de leur pays d'origine. La délégation de Singapour n'est pas prête à appuyer une proposition qui considérerait les succursales comme des entités distinctes de la personne morale principale, à quelque fin que ce soit. Cela conduirait en effet à rendre inintelligible le mode de fonctionnement interne de la société aux yeux du public, en lui permettant de transférer des actifs, des obligations ou des créances entre succursales afin de se soustraire à ses obligations ou d'accroître sa rentabilité, sans aucune transparence et au détriment de ses partenaires commerciaux et de ses actionnaires.

8. **Le Président** dit que, en vertu du paragraphe 3 de l'article premier de la Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux, les agences et établissements distincts d'une banque situés dans des États différents sont considérés comme des banques distinctes pour la détermination du champ d'application de la Loi type.

9. **M. Deschamps** (Canada) dit que lors des sessions précédentes de la Commission, celle-ci a eu de très longues discussions pour tenter de trouver une solution au problème de la localisation des banques. Il s'est avéré impossible de dire qu'une succursale est considérée comme une entité distincte sans en même temps localiser la créance à un endroit donné. Puisque le chapitre relatif aux priorités constitue l'une des pièces les plus importantes du projet de convention, il est essentiel qu'il n'y ait qu'une seule loi qui s'applique dans l'hypothèse d'un conflit entre deux cessionnaires. Si un prêt consenti par une banque fait l'objet d'une cession, le cessionnaire doit pouvoir s'assurer qu'il aura une priorité, et devra donc être en mesure de localiser le prêt à une succursale donnée. De nombreuses tentatives ont été faites, en vain, pour élaborer des critères de rattachement des prêts à une succursale donnée. Ainsi, par exemple, il arrive souvent qu'un prêt soit géré par une succursale différente de celle sur les livres de laquelle il a été

inscrit – pas nécessairement dans le même pays. En outre, durant la vie d'un prêt, sa localisation peut être modifiée; une clause standard de certains accords de prêt oblige la banque à localiser le prêt dans un autre pays si jamais la localisation initiale devait entraîner des coûts supérieurs pour l'emprunteur, par exemple en raison de modifications de la réglementation fiscale.

10. **M. Doyle** (Observateur de l'Irlande) estime, comme le représentant de Singapour, que l'alinéa h) de l'article 5 ne devrait pas donner lieu à débat puisqu'il a déjà été approuvé. La définition du lieu de situation doit donc rester inchangée.

11. **M. Morán Bovio** (Espagne) considère, comme les délégations de l'Irlande, de Singapour et du Canada, qu'il n'y a pas lieu de prolonger le débat en l'absence de toute proposition radicalement innovante. Le droit de placer des prêts auprès de la succursale de leur choix relève de la politique interne des banques dont la Commission n'a pas à se mêler, sauf pour dire que la localisation d'un prêt, une fois établie, ne devrait pas être modifiée.

12. **M. Franken** (Allemagne) estime qu'il est inexact de dire que les banques ont toute latitude pour décider de faire de leurs succursales des entités juridiques indépendantes. Les règles des autorités de contrôle bancaire reconnaissent que les banques doivent accroître leur capital social pour donner une assise à leurs activités commerciales. En conséquence, de nombreuses banques ont transféré des opérations effectuées dans des pays étrangers de leurs filiales à des succursales dépendantes, pour qu'elles puissent s'appuyer sur le capital social de la société mère. Au Canada, par exemple, alors que la réglementation nationale n'autorisait auparavant les banques étrangères à exercer leurs activités que si elles constituaient des entités distinctes, elle les autorise depuis peu à opérer dans le cadre de succursales pour tenir compte du besoin accru de capitaux propres. Un phénomène analogue est en train d'apparaître à Singapour pour exactement les mêmes raisons. Il convient de reconnaître que les opérations à l'étranger seront de plus en plus fondées sur la situation globale du capital de la société mère. De plus, les choses ne sont pas aussi simples que l'a laissé entendre le représentant de l'Espagne: les banques ne sont pas libres d'imputer des écritures comptables à n'importe quelle succursale de leur choix, car elles sont tenues de respecter les règles établies par les autorités de

contrôle bancaire et la réglementation fiscale du pays dans lequel la succursale est située. Le représentant de l'Allemagne invite en conséquence instamment la Commission à tenter de répondre aux questions qu'il a posées.

13. **M. Berner** (Observateur de l'Association du barreau de la ville de New York), appuyant les observations faites par les représentants de l'Allemagne, de la France et de la Chine, dit qu'il est couramment admis par les marchés financiers que les banques suivent les règles du pays dans lequel elles exercent leurs activités. En conséquence, la succursale d'une banque des États-Unis située en Allemagne est tenue de respecter la réglementation allemande, et inversement. Dès lors que des tiers sont en cause, il ne s'agit pas simplement d'une question de politique interne pour les banques.

14. **M. Al-Nasser** (Observateur de l'Arabie saoudite) appuie les observations faites par les représentants de la France et de l'Allemagne, ainsi que par l'observateur de l'Association du barreau de la ville de New York. Le représentant de l'Allemagne est un expert en matière bancaire et il connaît bien le mode de fonctionnement des autorités de contrôle. Il faudrait aussi tenir compte des nouvelles règles régissant l'ouverture de succursales qui ont été établies par l'Organisation mondiale du commerce.

15. **M. Markus** (Observateur de la Suisse) appuie la proposition faite par le représentant de l'Allemagne.

16. **M. Chan** (Singapour) dit que les arguments ne manquent pas de force de part et d'autre, mais que la règle du lieu de situation reste fondamentale aux fins de la sécurité juridique. S'il est exact que les exigences de la compétitivité et les mesures d'ouverture des marchés incitent les banques à exercer leurs activités par l'intermédiaire de succursales plutôt que de filiales, il est d'autant plus justifié de maintenir la règle du lieu de situation telle qu'elle est énoncée dans le texte. Les banques ne devraient pas être autorisées à cumuler tous les avantages, en conservant des succursales pour certaines fins, mais non pour d'autres.

17. **M. Ducaroir** (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) dit qu'il appuie sans réserve la proposition allemande et qu'il n'est nullement convaincu par les arguments développés par les représentants du Royaume-Uni et du Canada. En tant que praticien, il s'étonne que le projet de

convention puisse établir une règle relative au lieu de situation qui ne s'appliquerait pas aux succursales de banques, que celles-ci interviennent comme cessionnaires ou comme cédants.

18. **M. Whiteley** (Royaume-Uni), résumant la position de sa délégation, dit que le point essentiel est de savoir, non pas où la succursale est située mais où les affaires de la banque seraient liquidées en cas d'insolvabilité. Dans la plupart des cas, ce serait le lieu de l'immatriculation.

19. **M<sup>me</sup> Straganz** (Autriche), **M. Medin** (Suède) et **M<sup>me</sup> Gavrilesco** (Roumanie) appuient la proposition faite par le représentant de l'Allemagne.

20. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) demande s'il convient bien d'interpréter la proposition du représentant de l'Allemagne comme applicable uniquement aux banques et à leurs succursales et non à d'autres institutions financières, et comme applicable seulement à la définition du lieu de situation, la question de savoir si une banque ou la succursale d'une banque est située dans un pays déterminé étant importante non seulement au regard de la priorité mais aussi sous l'angle de la nationalité et de la portée de la Convention dans son ensemble. Il aimerait également avoir confirmation que la question ne se pose que lorsque la banque est le cédant ou le cessionnaire, étant donné qu'il existe déjà une règle dans le cas de débiteurs, comme cela a été noté par le représentant de la Fédération bancaire de l'Union européenne.

21. **M. Franken** (Allemagne) dit que cette interprétation de sa proposition, sous les trois aspects indiqués, est correcte.

22. **Le Président** note qu'une majorité de membres approuve le concept qui sous-tend la proposition allemande, laquelle est conforme au libellé du paragraphe 3 de l'article premier de la Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux.

23. **M<sup>me</sup> Sabo** (Canada) dit qu'une modification aussi radicale concernant un point fondamental ne pourrait être adoptée qu'à la condition qu'un texte écrit soit communiqué pour examen.

24. **M. Chan** (Singapour) dit que le mot "banque" prendrait une nouvelle signification si la proposition de modification de l'alinéa h) de l'article 5 était adoptée. Il se demande si ce terme est toujours employé dans ce sens dans la Convention.

25. **M. Deschamps** (Canada) dit que l'adoption du nouveau libellé proposé appellerait un réexamen de la définition, non seulement d'une banque, mais aussi d'une succursale de banque. Il serait également nécessaire d'élaborer des critères de rattachement entre une créance et la succursale considérée.

26. **M. Adensamer** (Autriche) dit que l'appui donné par sa délégation à l'amendement proposé reposait sur l'idée que celui-ci n'était pas limité aux banques mais qu'il s'appliquait à tous les débiteurs. La Commission devrait se garder d'instituer une législation particulière pour les banques, et il n'y a pas lieu de redéfinir ni une banque, ni une succursale.

27. **M. Al-Nasser** (Observateur de l'Arabie saoudite) propose de reprendre les définitions d'une banque et d'une agence figurant dans la Loi type de la CNUDCI sur les virements internationaux.

28. **M. Sekolec** (Secrétaire de la Commission) dit que, dans le cadre de la Loi type, le mot "banque" a des significations différentes selon les pays. Il est d'ailleurs précisé dans le paragraphe 2 de l'article premier de ladite Loi type, que la loi s'applique de la même manière aux autres entités qui, "dans le cadre normal de leurs activités", exécutent des ordres de paiement.

29. **Le Président** dit que le débat sur l'alinéa h) de l'article 5 ne sera clos que lorsque le texte écrit de l'amendement proposé aura été distribué. Il croit comprendre, cependant, qu'une majorité de membres de la Commission appuie le concept qui sous-tend la proposition.

*Article 5, alinéa g)*

30. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit que le texte de l'alinéa g) de l'article 5 figurant dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.2 ne traite de la priorité qu'à l'égard d'un réclamant concurrent. Or, le concept de réclamant concurrent est étroitement défini et n'inclurait pas un concurrent qui ne serait pas un réclamant concurrent au sens de la définition de la priorité. En vertu du nouveau paragraphe 3 de l'article 26 (A/CN.9/XXXIV/CRP.2/Add.1), des parties qui ne seraient pas des réclamants concurrents mais qui auraient priorité, pourraient bénéficier d'une protection. Estimant qu'il faudrait étendre la définition de la priorité à d'autres personnes, il propose donc d'ajouter les mots "ou une autre personne" après

l'expression "le droit d'un réclamant concurrent", à l'alinéa g) de l'article 5.

31. **M. Kobori** (Japon) dit qu'il a du mal à comprendre le membre de phrase "pour autant qu'il y ait lieu à cette fin", aucune fin n'ayant été précédemment définie. Il ne voit pas bien non plus comment un droit pourrait "déterminer". Il propose donc que le texte soit remanié pour se lire à peu près ainsi: "pour autant qu'il y ait lieu de déterminer une telle préférence". Il propose en outre de remanier la phrase liminaire du texte anglais pour qu'elle se lise: "'Priority' means preference of the right of a person over the right of a competing claimant".

32. **M. Zanker** (Observateur de l'Australie) ne comprend pas bien l'observation faite par le représentant des États-Unis à propos des réclamants concurrents. Par définition, lorsqu'une somme d'argent fait l'objet de différentes réclamations, la règle de priorité détermine quelle est la réclamation qui prévaut, mais les personnes en cause sont nécessairement à la fois des concurrents et des réclamants.

33. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit que le nouveau paragraphe 3 de l'article 26 vise à préserver certains droits de priorité pour des personnes déterminées. Il pourrait s'agir du cessionnaire de la valeur d'un compte de dépôt ou de titres ou de fonds sur le compte. Mais la définition d'un réclamant concurrent ne couvrirait pas nécessairement toutes les personnes protégées dans le cadre du nouveau paragraphe 3. Étant donné que la définition de la priorité ne vise que "la préférence donnée au droit d'une personne sur le droit d'un réclamant concurrent", elle laisserait de côté d'autres parties protégées qui ne relèvent pas de la définition d'un réclamant concurrent. L'amendement qu'il propose donnerait pleinement effet à la décision de principe de la Commission sans modifier quant au fond le sens de la priorité en d'autres endroits du texte.

34. **M<sup>me</sup> Walsh** (Canada) demande un délai pour examiner les incidences de l'amendement proposé par les États-Unis.

35. Lors du débat sur l'article 24, le secrétariat avait indiqué que la question de savoir si la définition de la priorité devrait viser d'éventuelles mesures à prendre pour rendre le droit d'un cessionnaire opposable aux tiers serait examinée en relation avec le projet

d'article 8. Toute décision éventuelle sur le libellé de l'alinéa g) de l'article 5 devrait donc être subordonnée au résultat de l'examen ultérieur de l'article 8.

36. **M. Bazinas** (secrétariat) confirme que le secrétariat entend bien joindre l'examen de ce point à celui de l'article 8. La définition d'un réclamant concurrent à l'alinéa m) de l'article 5 ne vise pas un intermédiaire teneur de compte de titres ayant un droit sur la créance en tant que garantie initiale. L'article 26 vise un conflit entre, par exemple, un cessionnaire ayant un droit sur un compte de titre en tant que produit et un intermédiaire teneur de compte de titres ayant un droit sur le compte de titres en tant que garantie initiale, lequel n'est pas un réclamant concurrent au sens de l'alinéa m) de l'article 5. D'où la proposition tendant à ajouter les mots "ou une autre personne" à l'alinéa g) de l'article 5. Cela ne modifierait pas, quant au fond, la définition de la priorité, mais l'alignerait sur le libellé de l'article 26.

37. **M. Deschamps** (Canada) demande si la proposition des États-Unis suppose que le paragraphe 3 de l'article 26 protège des personnes qui ne relèvent pas du champ d'application du paragraphe 2. Pour ce qui est de l'exemple cité par le secrétariat, il pense qu'un intermédiaire teneur de compte de titres serait un réclamant concurrent puisqu'il ferait valoir une réclamation concernant un droit sur le produit; il serait un créancier du cédant. Le paragraphe 2 de l'article 26 vise le produit reçu par le cédant et l'objet du paragraphe 3 est de protéger des personnes qui traitent avec le cédant. Sans s'opposer nécessairement en principe à l'amendement proposé, il voudrait en connaître les incidences. Il pourrait être judicieux de réexaminer d'autres dispositions de la Convention qui visent la "priorité" ou un "réclamant concurrent" et qui pourraient par inadvertance, être touchées par l'amendement.

38. **Le Président** demande au représentant du Canada s'il estime que la question pourrait être renvoyée au groupe de rédaction, étant entendu que la Commission appuie le principe qui sous-tend l'amendement proposé.

39. **M. Deschamps** (Canada) dit que sa délégation veut avoir le temps de déterminer s'il s'agit simplement d'une question de forme ou si cela soulève des questions de fond touchant d'autres dispositions de la Convention.

40. **M. Doyle** (Observateur de l'Irlande) estime, bien que sa délégation n'ait pas d'objection de principe à opposer à la proposition des États-Unis, que la définition proposée est trop générale pour avoir une quelconque utilité pratique. Si la préoccupation concerne les personnes visées au nouveau paragraphe 3 de l'article 26, il pourrait suffire de mentionner directement ces personnes.

41. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit qu'il ne propose aucun changement de fond, et qu'il n'a nullement l'intention d'élargir la définition de la priorité. Le problème est simplement qu'en d'autres endroits de la Convention – par exemple, au paragraphe 1 a) de l'article 24 – le terme "priorité" est utilisé par référence à un réclamatant concurrent. Si certains considèrent que cela implique une modification de fond, la délégation des États-Unis envisagera volontiers une autre formulation. Sinon, on pourrait s'en remettre au groupe de rédaction.

42. **M. Zanker** (Observateur de l'Australie) dit que, après réexamen du libellé initial de l'alinéa g) de l'article 5, le groupe de rédaction a élaboré le texte figurant dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.2. Peut-être aurait-il suffi que le groupe ajoute simplement au texte initial figurant dans le document A/CN.9/489 le membre de phrase "pour autant qu'il y ait lieu à cette fin". Tout en reconnaissant les réserves de la délégation canadienne quant au point de savoir si la proposition suppose une modification de fond qui aurait des incidences sur d'autres dispositions, la délégation australienne est prête à accepter l'affirmation de la délégation des États-Unis selon laquelle aucune modification de fond n'est en cause.

43. **Le Président** croit comprendre que la Commission souhaite adopter la proposition des États-Unis, sous réserve de son examen par le groupe de rédaction et d'une décision à prendre quant à son incidence éventuelle sur d'autres articles.

44. *Il en est ainsi décidé.*

*Article 5, alinéa k)*

45. **M. Ducaroir** (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) dit que le texte de l'alinéa k) de l'article 5 est dans l'ensemble satisfaisant, mais qu'il pourrait donner lieu à des divergences d'interprétation, voire à des conflits devant les tribunaux, en ce qui concerne les risques respectifs supportés par les cocontractants d'une

opération. Pour réduire ce risque, les contrats financiers sont, dans la pratique, souvent assortis d'un engagement de garantie ou de crédit qui forme partie intégrante du contrat. Afin d'éviter toute ambiguïté concernant de tels arrangements, les mots "visées ci-dessus" devraient être suivis du membre de phrase "ainsi que toute garantie ou facilité de crédit liée à l'une ou l'autre des opérations visées ci-dessus". Ce libellé est celui qu'a proposé le Financial Markets Lawyers Group dans le document A/CN.9/490/Add.4.

46. **Le Président** rappelle qu'une proposition analogue a été examinée et rejetée lors de la trente-troisième session.

47. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit que si une obligation résultant d'un contrat sur produits dérivés est garantie par une créance à laquelle s'appliquerait normalement la Convention, toutes les règles résultant de la Convention telle qu'elle est actuellement libellée s'appliqueraient à cette créance. Cette conclusion semble logique à sa délégation. Toutefois, selon la proposition de la Fédération bancaire de l'Union européenne, une créance servant à garantir un contrat financier ne serait pas régie par la Convention. Cela pourrait donner lieu à de nombreux problèmes, le régime des cessions étant différent selon la nature de l'obligation garantie par la créance. Il ne voit pas pourquoi la Commission changerait d'avis dans le seul but de tenir compte de créances qui servent à garantir un contrat financier.

48. **M. Whiteley** (Royaume-Uni) dit que sa délégation accepterait volontiers de conserver le texte existant, même s'il comporte des anomalies. Les arrangements de garantie relatifs à des opérations sur produits dérivés sont peut-être complexes, mais ils constituent un aspect important du mode de fonctionnement du marché des produits dérivés. Une opération sur produits dérivés diffère d'un prêt garanti en ce que le risque potentiel auquel sont exposés les cocontractants peut changer au fil du temps. Par exemple, une partie qui emprunte et qui rembourse 100 dollars des États-Unis crée un risque de ce montant pour le prêteur; si toutefois elle emprunte 100 dollars contre 85 euros et que les parties s'engagent à liquider cette opération à trois ans, la valeur du contrat changera selon que l'euro se dépréciera ou s'appréciera par rapport au dollar. Lorsqu'une partie prend une garantie pour un contrat sur produits dérivés, il doit donc y avoir un engagement de garantie non seulement

au début du contrat mais tout au long de la vie de l'opération. Lorsque le risque change, les parties adaptent le montant de la garantie détenue, de telle sorte que la garantie et le risque s'équilibrent. La pratique en vigueur consiste, soit à recourir à une sûreté, soit à conclure un arrangement souvent appelé "transfert de titre" qui se traduit par la vente et le rachat des actifs concernés. La partie qui supporte le risque a le droit de demander la remise en pleine propriété des actifs financiers fongibles contre la promesse de restituer un actif équivalent, soit en cas de baisse du risque, soit en cas de défaillance de la contrepartie. Le libellé actuel de la disposition couvrirait les arrangements de garantie sous la forme d'un transfert de titre, parce que celui-ci constituerait le transfert au comptant d'un titre et une cession à terme de celui-ci, ces deux opérations faisant partie de la convention de compensation globale, mais il ne couvrirait pas des arrangements conclus sous la forme d'une sûreté, bien que l'effet économique soit en grande partie le même, la différence principale tenant au fait que la partie bénéficiant de la garantie dans le cadre d'une sûreté ne pourrait pas utiliser celle-ci comme s'il s'agissait d'un actif propre (sauf si l'opération relève de la loi de New York). Établir une distinction entre les deux types d'arrangements fausserait inutilement les marchés financiers et la Commission devrait peut-être modifier le libellé pour permettre la poursuite de la pratique en vigueur.

49. **Le Président** dit que la Commission n'a pas le temps de réexaminer une proposition qui a déjà été rejetée. À moins que la proposition ne recueille un appui substantiel, il n'y a pas lieu de modifier le projet initial.

50. **M. Deschamps** (Canada) dit que, pour les raisons exposées par le représentant des États-Unis, et pour d'autres motifs qu'il pourrait éventuellement citer, sa délégation s'oppose à l'amendement proposé par l'observateur de la Fédération bancaire de l'Union Européenne.

51. **Le Président** dit que le texte de l'alinéa k) de l'article 5 ne sera pas modifié.

*La séance est suspendue à 11 h 15; elle est reprise à 11 h 50.*

*Article 5, alinéa l)*

52. **M. Ducaroir** (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union Européenne) propose de modifier

la première phrase pour qu'elle se lise ainsi: "Le terme 'convention de compensation globale' désigne une convention entre deux parties ou plus prévoyant une ou plusieurs des modalités suivantes". Cette proposition s'explique par le fait que les conventions de compensation globale ont parfois un caractère multilatéral, et impliquent plusieurs parties. L'adjonction proposée tend à lever toute incertitude à cet égard.

53. *La proposition est approuvée.*

54. **M. Kobori** (Japon) dit que, lorsqu'elle examinera le projet d'article 9, la Commission devra envisager d'insérer une définition de l'expression "droit indivis" à l'alinéa h) du projet d'article 5.

*Article 5, alinéa h) (suite)*

55. **M. Franken** (Allemagne) revenant à l'alinéa h) de l'article 5, propose d'ajouter, à la suite de la troisième phrase, la phrase suivante: "Si le cédant ou le cessionnaire exerce une activité bancaire en accordant des prêts et en acceptant des dépôts, une succursale de ce cessionnaire ou de ce cédant est une personne distincte".

56. **M. Brito da Silva Correia** (Observateur du Portugal) propose d'ajouter au libellé proposé le membre de phrase suivant "Si le cédant a des établissements dans plus d'un État ou a une succursale dans un autre État, l'établissement pertinent est celui de la succursale".

57. **M. Whiteley** (Royaume-Uni) dit que sa délégation partage les préoccupations de l'observateur du Portugal. La proposition allemande devrait préciser que la succursale du cédant ou du cessionnaire n'est réputée être une personne distincte qu'aux fins de cette définition. La proposition devrait viser non seulement l'activité qu'exerce la personne concernée, dès lors que certaines personnes pourraient exercer illégalement une telle activité, mais aussi l'autorisation.

58. **M. Salinger** (Observateur de Factors Chain International) voudrait savoir pourquoi il est nécessaire de viser le lieu de situation du cessionnaire, étant donné que l'objectif principal de la proposition allemande est de régler des questions de priorité qui requièrent la localisation du cédant. Le fait de viser le cessionnaire entraînerait des résultats singuliers dans le secteur de l'affacturage, certaines entreprises d'affacturage, notamment en Allemagne, étant

constituées sous forme de banques, mais d'autres ne l'étant pas.

59. **M. Franken** (Allemagne) dit que, puisque certaines délégations s'inquiètent de la création d'un nouveau terme juridique dans le cadre de la Convention, la deuxième partie de la proposition pourrait se lire ainsi: "... est réputée être une personne distincte aux fins de la présente définition". S'agissant de la question soulevée par Factors Chain International, sa délégation pourrait accepter de supprimer les mots "ou du cessionnaire" de sa proposition.

60. **M<sup>me</sup> McMillan** (Royaume-Uni) propose de modifier le membre de phrase "Si le cédant ou le cessionnaire exerce une activité bancaire..." pour qu'il se lise ainsi: "Si le cédant est autorisé à exercer une activité bancaire...". Si le texte proposé ne visait pas l'idée d'autorisation, on pourrait interpréter la Convention comme englobant les activités d'entités non autorisées, comme des usuriers.

61. **M. Franken** (Allemagne) dit que sa délégation accepte la proposition du Royaume-Uni.

62. **M. Deschamps** (Canada) demande si la proposition de l'Allemagne signifie que toute succursale située sur le territoire du même État constituerait une entité juridique distincte. Il souligne aussi qu'au Canada, les banques étrangères sont autorisées à exercer leurs activités dans le cadre de succursales et que, à l'instar de nombreux autres pays, le Canada fait une distinction entre les succursales assurant un service complet et les succursales de prêt qui ne sont pas autorisées à accepter des dépôts. Un certain nombre de banques étrangères au Canada ont décidé d'exercer leurs activités par l'intermédiaire de succursales de prêt, en raison du caractère moins contraignant de la réglementation qu'il leur est applicable. La proposition de l'Allemagne ne viserait que les succursales assurant un service complet.

63. **M. Franken** (Allemagne), répondant à la première question posée par le représentant du Canada, dit que la proposition vise des entités exerçant leurs activités dans plus d'un État. En vue d'apaiser les préoccupations de certaines délégations, la deuxième partie de la proposition pourrait être modifiée de la manière suivante: "...une succursale de ce cédant dans un autre État est réputée être une personne distincte aux fins de la présente définition".

64. S'agissant de la crainte exprimée par le Canada à propos des succursales de banques qui n'exercent que des activités de prêt, il dit que la proposition du Royaume-Uni tendant à viser l'autorisation donnée à une personne d'exercer d'une activité bancaire, au sens le plus large, répondrait à cette crainte. La proposition se lirait donc ainsi: "Si le cédant est autorisé à exercer une activité bancaire, une succursale de ce cédant dans un autre État est réputée être une personne distincte aux fins de la présente définition."

65. **M. Morán Bovio** (Espagne) demande si la proposition allemande permettrait au cessionnaire de déterminer plus facilement quelle loi est applicable, ce qui serait pour lui un gain de temps et d'argent. Il aimerait également savoir comment une simple agence située dans un autre pays pourrait être distinguée d'une entité pleinement opérationnelle enregistrée dans ce pays. Une explication des incidences économiques de la proposition allemande serait en outre bienvenue.

66. **M. Franken** (Allemagne), répondant aux questions posées par le représentant de l'Espagne, dit que la proposition facilitera assurément les choses pour le cessionnaire. Dans une opération, il est généralement nécessaire de vérifier quelle est la loi du cédant et éventuellement la loi du cessionnaire, ainsi que la loi applicable à l'établissement. Suivant l'amendement proposé, le cessionnaire n'aura besoin de connaître que la loi de l'établissement.

67. **M. Huang Feng** (Chine) propose que les mots "aux fins de la présente Convention" soient ajoutés à la proposition allemande. La référence au cessionnaire devrait être maintenue, car il est très fréquent que les banques achètent des créances et interviennent comme cessionnaires.

68. **Le Président**, soulignant que la phrase liminaire de l'article 5 se lit: "Aux fins de la présente Convention", se demande si le représentant de la Chine jugerait cette phrase suffisante. Les délégations devraient indiquer si elles appuient ou non la proposition de la Chine de conserver la référence au cessionnaire dans la proposition allemande; dans la négative, la proposition ne sera pas modifiée.

69. **M. Kobori** (Japon) dit que sa délégation appuie la proposition de la Chine de conserver la référence au cessionnaire dans la proposition allemande.

70. **M. Brink** (Observateur de la Fédération européenne des associations de sociétés d'affacturage –



Europafactoring) demande si les créances d'entités visées dans la définition proposée devraient aussi se rapporter à l'activité pertinente, ou si toutes les créances de ces entités seraient touchées par cette règle, dès lors qu'une banque pourrait avoir des créances résultant de prêts ou de crédits ou d'autres types d'activités. Cela pourrait entraîner la conduite d'une opération internationale dans le cas où une banque transfère la gestion d'un compte du siège social à une succursale, ou inversement. Si une succursale est censée être une entité distincte et que l'on suppose que la branche est située dans un autre État, cela pourrait déclencher l'application de la Convention à l'égard de l'opération, laquelle constitue, de fait, non pas une opération mais un simple changement administratif au sein de la banque. De plus, une fois que la Convention serait appliquée, elle continuerait à régir toute autre cession conformément aux règles régissant les cessions subséquentes. Il se demande si c'est là l'effet recherché.

71. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit que, pour que la règle relative aux succursales de banques s'applique, il sera nécessaire de déterminer quelle activité exerce le cédant. Si celui-ci est autorisé à exercer une activité bancaire mais ne l'exerce pas effectivement, le cédant sera considéré comme n'importe quel autre cédant et il ne sera pas soumis à ladite règle. On ne voit pas bien en outre si l'autorisation d'exercer l'activité devrait viser le siège social ou la succursale située dans le pays où celle-ci exerce une activité bancaire. Sa délégation appuie donc fermement le maintien du libellé initial de la proposition allemande, qui vise l'exercice par le cédant d'une activité bancaire et précise également que l'activité bancaire consiste à accorder des prêts et à accepter des dépôts.

72. **M. Zanker** (Observateur de l'Australie) dit qu'il est peut-être préférable de ne pas toucher au libellé actuel de l'alinéa h) de l'article 5. Il est inutile d'introduire une nouvelle règle concernant les banques dont les succursales sont considérées comme des entités juridiques distinctes, étant donné que la prudence incitera une banque ou une autre entité à préciser la loi applicable à des contrats de cession. Il semble que l'on complique inutilement la question.

73. **Le Président** invite instamment les délégations à tenter de régler leurs divergences à propos de l'alinéa h) de l'article 5 au cours de consultations

informelles avec la délégation de l'Allemagne avant la 720<sup>e</sup> séance.

*La séance est levée à 12 h 30.*