

**Assemblée générale**Distr.: Générale
16 janvier 2002Français
Original: Anglais

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

Trente-quatrième session

Compte rendu analytique de la 721^e séance

Tenue au Centre international de Vienne, à Vienne, le lundi 2 juillet 2001, à 9 h 30

Président: M. Morán Bovio (Espagne)**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.01-85464 (F) 150702 160702



En l'absence de M. Pérez-Nieto Castro (Mexique), M. Morán Bovio (Espagne), Vice-Président, prend la présidence.

La séance est ouverte à 9 h 45.

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; A/CN.9/XXXIV/CRP.1 et Add.1 et 2, CRP.2 et Add.1 à 3 et CRP.3 à 10)

1. **Le Président** appelle l'attention sur les propositions figurant dans les documents A/CN.9/XXXIV/CRP.4, 5, 6, 8, 9 et 10, qui seront examinées dans l'ordre d'importance des problèmes qu'elles posent.

Article 4 (suite)

Alinéa b) du paragraphe 1 (suite) (A/CN.9/XXXIV/CRP.6)

2. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique), présentant une proposition commune des États-Unis et de la France concernant la cession de droits représentés par des instruments (A/CN.9/XXXIV/CRP.6), dit que le libellé de l'alinéa b) de cette proposition s'inspire du texte suggéré par le secrétariat dans sa note A/CN.9/491. L'alinéa a) traite un problème soulevé par les règles de rattachement de la Convention, qui fonctionnent bien, à condition que le droit de recouvrer la créance soit lui-même incorporel. Or, comme la définition du terme "créance" comprend les droits incorporés dans des instruments, ces droits peuvent parfois être représentés sous une forme corporelle. De nombreuses règles de la Convention, en particulier celles qui régissent le choix de la loi, fonctionneraient moins bien si elles renvoyaient à un lieu autre que celui où se trouve l'instrument corporel, puisque dans ce cas, elles auraient une incidence sur les droits de la personne en possession dudit instrument. L'alinéa a) vise à résoudre ce problème en disposant qu'il n'est pas porté atteinte aux droits garantis par la loi régissant le nantissement de biens matériels. La délégation américaine se dit favorable au maintien des mots entre crochets "[ou susceptible d'être transféré de la même manière]" après "négociable" dans chacun des alinéas, car le même problème se pose avec d'autres instruments dont la possession est transférée, à savoir celui des droits que la personne tire de la possession du bien matériel.

3. **M. Deschamps** (Canada) est opposé au maintien des mots entre crochets, parce qu'ils sont source d'incertitude.

4. **M. Whiteley** (Royaume-Uni) est d'accord pour qu'on introduise un ajout sans toutefois qu'il s'agisse nécessairement des mots figurant actuellement entre crochets. "Instrument négociable" est un terme technique défini en droit anglais et, peut-être aussi, en droit international privé. Il faudrait par conséquent indiquer clairement que ce terme est employé dans une acception commerciale et non dans un sens juridique technique.

5. **Le Président** demande si l'insertion de cette indication dans le commentaire serait suffisante.

6. **M. Whiteley** (Royaume-Uni) dit que sa délégation préférerait qu'il soit fait référence dans le texte à "un instrument transféré par négociation". Dans le cas contraire, ce point pourrait être traité dans le commentaire.

7. **M^{me} Brelier** (France) n'a pas d'objection à la suppression des crochets et juge la modification proposée par le représentant du Royaume-Uni également acceptable.

8. **M. Chan** (Singapour) approuve la modification proposée par le représentant du Royaume-Uni. Il demande si la proposition commune est censée remplacer uniquement l'alinéa b) du paragraphe 1 du projet d'article 4 et, dans l'affirmative, si les auteurs de la proposition ont l'intention d'exclure seulement les cessions ou tous les droits concernant les instruments transférables par négociation.

9. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) confirme que la proposition commune est censée remplacer uniquement l'alinéa b) du paragraphe 1 du projet d'article 4, tel qu'il figure dans le document A/CN.9/486. Cette proposition modifierait la règle régissant les instruments négociables, qui ne serait plus libellée sous forme d'exclusion ("ne s'applique pas") mais plutôt comme une clause de sauvegarde ("n'a pas d'incidences").

10. **M. Deschamps** (Canada) dit qu'à la réflexion sa délégation estime que les termes de l'alinéa a) de la proposition commune sont trop généraux et peuvent aboutir à des résultats inopinés. Cet alinéa prévoit qu'aucune disposition de la Convention n'a d'incidences sur les droits d'une personne en

possession d'un instrument, même s'ils ne découlent pas de cet instrument, ce qui peut poser problème. Par exemple, si un débiteur remet un chèque à un cédant et que celui-ci le conserve, les droits du cédant demeureront intacts et le cessionnaire pourra réclamer le produit en se prévalant des lois de l'État dans lequel l'instrument est situé. Cela n'est évidemment pas le résultat souhaité. Tout bien considéré, le représentant du Canada préfère le texte proposé par le secrétariat au paragraphe 28 du document A/CN.9/491, à savoir "La présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits et obligations de quelque personne que ce soit découlant du droit cambiaire".

11. **M. Bazinas** (secrétariat) dit que le libellé proposé au paragraphe 28 du document A/CN.9/491 peut être modifié comme suit: "La présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits et obligations de quelque personne que ce soit découlant d'un instrument transféré par négociation." Il est fait référence aux droits et obligations de quelque personne que ce soit afin d'englober les droits d'un émetteur qui est partie à l'instrument, ceux d'un porteur de l'instrument et ceux d'autres personnes qui ne sont pas parties à l'instrument, telles que les créanciers saisissants. On peut ajouter une référence à la loi de l'État dans lequel est situé l'instrument si la Commission le souhaite; mais il ne conviendrait peut-être pas d'inclure une règle de conflit sur la loi applicable aux droits découlant d'instruments négociables dans une disposition qui énonce une exception à la Convention.

12. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) n'est pas en mesure d'appuyer la proposition de se référer aux instruments transférés par négociation, car le nantissement d'instruments non endossés est une pratique courante aux États-Unis et ailleurs. La règle ne s'appliquerait pas à ces instruments parce qu'ils n'ont pas été transférés par négociation. On pourrait résoudre le problème en employant les mots "par remise" au lieu de "par négociation".

13. Le représentant du Canada a avancé un argument valable dont il faudrait aussi tenir compte, en précisant que le texte se réfère uniquement aux droits découlant de la remise de l'instrument.

14. **Le Président** considère que la proposition commune de la France et des États-Unis pose des problèmes de fond et qu'elle a été remplacée par la proposition du secrétariat tirée du paragraphe 28 du

document A/CN.9/491, telle que modifiée par les représentants des États-Unis et du Canada.

15. **M. Bazinas** (secrétariat) propose de modifier le texte comme suit afin de tenir compte des préoccupations exprimées par le représentant des États-Unis: "La présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits et obligations de quelque personne que ce soit découlant d'un instrument transféré par simple remise ou par remise et endossement."

16. **M. Whiteley** (Royaume-Uni), tout en convenant que la proposition commune présentée dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.6 devrait être abandonnée, n'est pas convaincu que le nouveau libellé suggéré par le secrétariat diffère beaucoup de la version de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 4 figurant dans le document A/CN.9/486. Il propose donc de revenir à cette version.

17. **M. Deschamps** (Canada) dit que les mots "instrument transféré par simple remise ou par remise et endossement" ne contribuent pas à apaiser l'inquiétude qu'il a exprimée précédemment quant au libellé trop général de la proposition commune. Les expressions "instrument transférable par négociation" ou "instrument négociable" renvoient à des concepts établis. Toutefois, les mots "transféré par remise" posent le problème de savoir non seulement quelle loi sera applicable au transfert mais également comment interpréter le mot "instrument". Un acte mobilier – terme employé au Canada et aux États-Unis pour désigner, par exemple, un document attestant un bail financier – n'est pas un instrument négociable mais peut être considéré comme un instrument si ce terme est interprété d'une certaine manière. À moins qu'une solution plus acceptable ne soit trouvée, l'orateur n'aura malheureusement pas d'autre choix que d'accepter la proposition que vient de faire le représentant du Royaume-Uni.

18. **M. Bazinas** (secrétariat) estime que la meilleure solution serait peut-être d'employer la formule "instrument transféré par négociation" proposée par le Royaume-Uni. Le nouvel alinéa pourrait ainsi recueillir l'assentiment de ceux qui ont appuyé la proposition commune présentée par les délégations américaine et française, étant entendu que l'article 41 réglerait toute difficulté subsistant sur ce point.

19. **M. Joko Smart** (Sierra Leone) fait sienne la proposition du Royaume-Uni de revenir au libellé

initial, dont le texte proposé par les États-Unis ne diffère guère.

20. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit que, dans le souci de parvenir à un consensus, sa délégation n'insistera pas sur l'amendement proposé. Le problème tient essentiellement au fait que de nombreux instruments sont transférés sans que leur négociation exige un endossement. Le libellé actuel de l'alinéa b) du paragraphe 1, qui contient la formule "avec endossement, si nécessaire", exclut ces instruments. Il s'ensuit que les règles de rattachement de la Convention renverront au lieu de situation du cédant et non au lieu où se trouve l'instrument. L'article 41 pourrait régler ce problème s'il était modifié comme le propose la délégation américaine dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.8.

21. **Le Président** pense que le mieux serait peut-être d'essayer d'améliorer le libellé proposé par le secrétariat au paragraphe 28 du document A/CN.9/491.

22. **M. Deschamps** (Canada) partage cet avis. La Convention ne devrait pas avoir d'incidences sur les droits d'une personne découlant du droit cambiaire. Bien qu'ayant exprimé son intention d'appuyer la proposition du Royaume-Uni de revenir au texte initial, la délégation canadienne préférerait de loin adopter le texte proposé par le secrétariat.

23. **M. Huang Feng** (Chine) convient que, si la Commission ne parvient pas à s'entendre sur un texte totalement nouveau, il serait préférable d'utiliser le libellé proposé par le secrétariat, qui est compatible avec la législation chinoise.

24. **M^{me} Brelier** (France), **M. Zanker** (Observateur de l'Australie) et **M^{me} Piaggi de Vanossi** (Observatrice de l'Argentine) se prononcent en faveur de l'adoption du texte proposé par le secrétariat au paragraphe 28 du document A/CN.9/491.

25. **M^{me} Mangklatanakul** (Thaïlande) dit que sa délégation préférerait conserver le texte initial figurant dans le document A/CN.9/486 et traiter les autres exclusions à l'article 41.

26. **M. Chan** (Singapour) se prononce pour l'utilisation du libellé proposé au paragraphe 28 du document A/CN.9/491. Il reste toutefois préoccupé par l'emploi du terme "droit cambiaire". La semaine précédente, le secrétariat a proposé de parler plutôt de "droit régissant les instruments négociables". Une fois

qu'elle se sera mise d'accord sur le fond, la Commission pourra laisser au groupe de rédaction le soin de trouver le libellé le plus approprié.

27. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation pourrait approuver le texte figurant au paragraphe 28 du document A/CN.9/491, avec certaines des modifications proposées par le secrétariat. Toutefois, la délégation américaine aurait beaucoup de réticence à approuver ce texte si l'on se contentait de remplacer le terme "droit cambiaire" par "droit régissant les instruments négociables". Une personne en possession d'un instrument qui a été négocié ne tire pas ses droits de la loi régissant les instruments négociables, mais plutôt du droit relatif au gage.

28. **M^{me} Lomnicka** (Royaume-Uni) demande si sa délégation se trompe en croyant comprendre que les participants sont tous d'accord pour modifier le libellé comme suit: "La présente Convention n'a pas d'incidences sur les droits et obligations de quelque personne que ce soit découlant d'un instrument transféré par simple remise ou par remise et endossement".

29. **Le Président** dit qu'un consensus est en train de se dégager, car presque toutes les délégations approuvent le libellé proposé au paragraphe 28 du document A/CN.9/491, dont les trois derniers mots seraient remplacés par: "... du droit régissant les instruments négociables". Le problème concernant le droit applicable au gage, sur lequel la délégation des États-Unis a appelé l'attention, pourrait être traité à l'article 41.

30. **M. Markus** (Observateur de la Suisse) dit que l'emploi des mots "droit régissant les instruments négociables" à la place de "droit cambiaire" confère à la disposition une portée plus générale et devrait donc répondre aux préoccupations exprimées par le représentant des États-Unis. En effet, telle que modifiée, la disposition pourrait englober le droit relatif au gage dans le contexte particulier des instruments négociables.

31. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit qu'à la lumière des commentaires des deux orateurs précédents, sa délégation pourrait se joindre au consensus qui voit le jour.

32. **Le Président** considère que la Commission souhaite renvoyer au groupe de rédaction le texte

figurant au paragraphe 28 du document A/CN.9/491, étant entendu que les derniers mots du texte seraient remplacés par “droit régissant les instruments négociables”.

33. *Il en est ainsi décidé.*

Paragraphe 3 (suite) (A/CN.9/XXXIV/CRP.10)

34. **M^{me} Lomnicka** (Royaume-Uni) appelle l'attention sur la proposition d'amendement présentée par le Royaume-Uni dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.10 concernant les créances immobilières. La dernière ligne de cette proposition pourrait être insérée à l'article 5, si le groupe de rédaction le juge approprié, car elle contient une définition.

35. **M. Chan** (Singapour) demande des précisions sur la portée et l'effet juridique de l'alinéa a) i) et ii) du paragraphe 3, proposé par la délégation britannique. S'il est vrai que le libellé actuel des alinéas a) et b) du paragraphe 3 de l'article 4 est quelque peu obscur, son champ d'application semble plus limité que celui du texte proposé par le Royaume-Uni.

36. **M. Whiteley** (Royaume-Uni) dit que le texte proposé pour l'alinéa a) i) du paragraphe 3 correspond au libellé que sa délégation a présenté oralement à la Commission suite à une proposition faite précédemment par la délégation américaine. Le texte proposé pour l'alinéa a) ii) reproduit quant à lui de manière plus succincte le contenu de l'alinéa a) du paragraphe 3 figurant dans le document A/CN.9/489.

37. Les hypothèques et les loyers, qui constituent les deux concepts importants de cette disposition, sont traités séparément dans la proposition. L'alinéa a) ii) du paragraphe 3 dispose en effet qu'une personne qui, en tant que titulaire d'un droit foncier, a un droit réel ou un droit préférentiel sur des créances de loyers conserve ce droit préférentiel, nonobstant toute disposition de la Convention concernant la cession de ces loyers. Il en sera ainsi même si, dans certains systèmes juridiques, les loyers ne sont pas considérés comme un droit réel sur un immeuble mais plutôt comme un simple droit personnel. Au Royaume-Uni, les loyers ont toujours été considérés comme un droit réel sur un immeuble mais nombreux sont ceux qui les qualifient aujourd'hui de droits personnels.

38. Les hypothèques posent problème car l'article 12 dispose qu'une personne bénéficiant d'une cession

obtient automatiquement toute sûreté garantissant le paiement de la créance ainsi cédée. Il y a donc une disposition de fond prévoyant que les biens affectés en garantie seront transférés en même temps que la créance cédée, dont le rang de priorité serait régi par la loi du lieu de situation du cédant. La délégation britannique estime que cette disposition ne serait pas appropriée dans les cas où le bien grevé est un immeuble. Dans ces cas, la loi du lieu où se trouve l'immeuble devrait être applicable. L'alinéa a) i) du paragraphe 3 apporte donc une restriction à l'article 12 de la Convention.

39. **M. Smith** (États-Unis d'Amérique) dit que la proposition présentée par la délégation du Royaume-Uni règle un problème qu'il a soulevé au sein de la Commission la semaine précédente. Le texte proposé est suffisamment large pour résoudre les nombreux problèmes que pourrait poser par ailleurs la nécessité de ne pas empiéter sur le droit foncier.

40. **M. Chan** (Singapour) propose que les explications utiles fournies par le représentant du Royaume-Uni soient insérées dans le commentaire.

41. *Il en est ainsi décidé.*

42. *L'amendement au paragraphe 3 de l'article 4 est approuvé.*

Article 41 (suite) (A/CN.9/XXXIV/CRP.8)

43. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) indique que le texte proposé par sa délégation dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.8 pour l'article 41 est une version plus formelle de la liste d'exclusions qu'elle a déjà présentée oralement. La Commission venant de décider d'adopter la proposition du Royaume-Uni pour l'article 4, l'alinéa c) de la proposition de la délégation américaine semble à présent redondant.

44. **M^{me} Brelier** (France) dit que sa délégation a des hésitations concernant la proposition des États-Unis, qui présente de manière quelque peu rigide et catégorique les cessions pouvant être exclues de la Convention et qui ne résistera peut-être pas à un examen minutieux par les milieux professionnels. La délégation française serait disposée à distribuer son propre texte, libellé de manière non pas à exclure mais à inclure certains types de cessions.

45. **M. Salinger** (Observateur de Factors Chain International) craint que l'alinéa d) du texte proposé

par les États-Unis n'ait pour effet d'exclure la plupart des créances commerciales susceptibles d'être soumises à la Convention, car on a pour habitude dans l'affacturage international de constater des cessions entre parties géographiquement éloignées uniquement par des enregistrements électroniques, contrôlés par l'une de ces parties.

46. **M. Markus** (Observateur de la Suisse) dit que le chapeau de la version de l'article 41 proposée par la délégation américaine devrait être libellé plus clairement de manière à indiquer qu'un État peut à tout moment déclarer qu'il n'appliquera pas la Convention à un, plusieurs ou tous les types de cessions spécifiés.

47. **M. Berner** (Observateur de l'Association du barreau de la ville de New York) dit que, comme il est impossible de prévoir toutes les différences entre pratiques nationales pouvant inciter les pays dans l'avenir à limiter le champ d'application de la Convention, la proposition des États-Unis semble une tentative louable de confiner les exclusions possibles aux domaines les plus problématiques. La crainte qu'un État puisse adopter la Convention puis exclure toutes les créances entrant dans son champ d'application n'est pas fondée, puisqu'un tel État n'aurait en fait aucun avantage à devenir partie à cette convention. Autoriser les États à adapter la Convention à leurs intérêts ne posera pas de problème pour les praticiens, car chaque État dressera une liste exhaustive d'exclusions, à laquelle ces praticiens se reporteront. Il importe d'offrir aux États la souplesse leur permettant d'adopter la Convention sans que le cours normal de leurs affaires s'en trouve perturbé.

48. **M. Charassangsomboon** (Thaïlande), soulignant l'importance que son pays attache à la promotion du commerce international, dit que le champ d'application de la Convention déborde largement le domaine des créances commerciales pour couvrir d'autres créances pouvant avoir des incidences sur la stabilité économique de certains États, telles que les créances nées de placements de portefeuille ou des mouvements de capitaux à court terme. La délégation thaïlandaise souhaiterait qu'une clause protégeant les États soit insérée dans la Convention.

49. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit que le groupe de rédaction peut régler le problème soulevé par le représentant de la Suisse en reformulant soigneusement le chapeau ainsi que le problème posé par l'observateur de Factors Chain International en

expliquant que le mot "contrôle" est censé désigner la pratique consistant à immobiliser électroniquement des enregistrements électroniques, pratique qui se développe dans de nombreux États, si bien qu'aujourd'hui elle équivaut presque à la possession d'un document papier.

50. En ce qui concerne l'argument avancé par l'observateur de l'Association du barreau de la ville de New York, la délégation américaine considère que le projet d'article 41, dans son libellé actuel, permet d'exclure beaucoup plus de cessions que l'amendement proposé. Quant au point soulevé par le représentant de la Thaïlande, il serait utile que ce dernier apporte des éclaircissements car il propose apparemment d'ajouter un autre élément à la liste d'exclusions.

51. **M. Bazinas** (secrétariat) dit que le terme "marchés financiers" employé à l'alinéa a) de la proposition des États-Unis est la seule notion dans cette proposition qui ne figure pas déjà à l'article 4, et qu'il serait de ce fait utile d'expliquer plus en détail sa signification dans le commentaire.

52. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit que, comme il est difficile de décrire les méthodes de financement futures pour l'heure inconnues, l'objet de l'alinéa a) de la proposition présentée par sa délégation est d'exclure du champ d'application de la Convention tous les cas dans lesquels une entreprise fait appel aux marchés des valeurs pour se financer, qu'il s'agisse du marché des actions ou celui des obligations ou de marchés similaires, le terme générique "marchés financiers" ayant été employé pour désigner ce mode de financement faisant appel au public par opposition aux mécanismes de financement individuel.

53. **M^{me} Walsh** (Canada), tout en appréciant les efforts de la délégation américaine pour présenter une proposition restreignant la possibilité de faire des déclarations au titre de l'article 41 afin de préserver les créances commerciales, par exemple, des effets de telles déclarations, estime que le libellé du texte proposé est très technique et ne permettra peut-être même pas d'atteindre cet objectif limité, simplement parce qu'il n'est pas compris par tous. Par exemple, l'alinéa d), qui fait référence au contrôle d'enregistrements électroniques, peut aisément être interprété à tort comme visant les créances commerciales si le lecteur ne connaît pas ce type particulier d'opération, propre à quelques pays seulement. De plus, la référence aux "marchés

financiers” à l’alinéa a) pourrait bien, en raison de la signification communément admise de ce terme, servir à empêcher les opérations de titrisation de créances commerciales. À certains égards, le texte proposé par les États-Unis conforte en fait la délégation canadienne dans sa crainte que l’article 4 ne devienne un moyen de transformer la Convention en une loi type car l’article 41 risque d’être utilisé par un État pour faire une déclaration analogue à la liste figurant dans le texte proposé. Il serait difficile de savoir exactement ce qu’un État exclut dans ce type de description.

54. **Le Président** propose que les délégations tiennent des consultations informelles avec la délégation américaine pour se mettre d’accord sur un projet de texte pour l’article 41 répondant à toutes les préoccupations exprimées.

La séance est suspendue à 11 h 25; elle est reprise à 11 h 50.

55. **M^{me} Walsh** (Canada) dit qu’il a été conclu, après discussion avec d’autres délégations et observateurs, que la tentative dans la proposition des États-Unis (A/CN.9/XXXIV/CRP.8) de limiter la possibilité de faire des déclarations au titre de l’article 41 pourrait avoir trop d’effets négatifs inattendus, comme celui d’inciter à exclure davantage de cessions qu’il ne serait souhaitable du point de vue des objectifs de la Convention. La délégation canadienne préfère que l’article 41 soit purement et simplement supprimé. Toutefois, elle est disposée à se joindre à tout consensus en faveur du maintien de l’article 41 d’une manière ou d’une autre, à condition que deux modifications soient apportées au texte de cet article tel qu’il figure dans le document A/CN.9/486, à savoir: qu’il soit ajouté un nouveau paragraphe 3 stipulant que l’article 41 ne s’applique pas aux catégories de cessions énumérées au paragraphe 3 de l’article 11; et qu’on apporte une restriction au paragraphe 1 de l’article 41 en indiquant que les États, au moment où ils appliqueront cet article, doivent faire en sorte que les exclusions soient aussi précises et limitées que possible mais également aussi transparentes que possible pour les autres États. Pour ce faire, le libellé ci-après pourrait être adopté: “Un État peut déclarer à tout moment qu’il n’appliquera pas la présente Convention à des types particuliers de cession ou à la cession de catégories particulières de créance clairement décrites dans une déclaration.”

56. **M. Kohn** (Observateur de la Commercial Finance Association) se dit favorable au maintien de l’article 41, avec les modifications proposées par la représentante du Canada. La proposition des États-Unis risque involontairement d’encourager les États à faire des déclarations qu’ils ne feraient pas autrement.

57. **M. Medin** (Suède) convient que la proposition des États-Unis risque d’encourager les États contractants à exclure tout ce qui est mentionné dans l’article. Il approuve le maintien de la précédente version de l’article 41, qui encouragera les États à bien réfléchir avant de faire des déclarations. Quant aux propositions de la représentante du Canada, il se félicite de l’idée d’insérer les mots “particulier” et “clairement décrit”, mais n’est pas totalement convaincu que l’article 41 ne doive pas être applicable aux créances commerciales. Il n’est guère probable qu’un État contractant exclue de vastes catégories de créances commerciales, car s’il ne souhaite pas que la Convention s’applique aux créances commerciales, il ne deviendra probablement pas signataire. Il vaut mieux que le plus grand nombre possible d’États ratifient la Convention, même si certains d’entre eux font des déclarations expresses dans certains domaines, voire excluent la cession de créances commerciales.

58. **M. Brink** (Observateur de la Fédération européenne des associations des sociétés d’affacturation (Europafactoring)) comprend que certaines délégations répugnent à l’idée même d’une règle d’exclusion, car celle-ci rappelle que le projet de convention n’est nullement parfait. Toutefois, la perfection n’est pas un objectif réaliste: il faut admettre que certains marchés exigeront une règle d’exclusion. L’orateur se félicite donc des deux propositions faites par la délégation canadienne. Il serait utile de rappeler aux États que leurs déclarations doivent porter sur des catégories de cession ou de créance “particulières” et “clairement décrites”. Il est en outre essentiel que la règle d’exclusion ne soit pas appliquée aux créances commerciales, car elles constituent la pierre angulaire de la Convention.

59. **M^{me} Lomnicka** (Royaume-Uni) dit que sa délégation reste opposée au maintien de l’article 41, car le mécanisme de révision prévu à l’article 47 a plus de chances que les déclarations faites par les États au titre de l’article 41 d’aboutir à des amendements clairs. La délégation britannique estime que la Convention serait affaiblie si l’on y maintenait l’article 41. Elle

pourrait néanmoins approuver l'article 41 avec les modifications proposées par la représentante du Canada.

60. **M^{me} Piaggi de Vanossi** (Observatrice de l'Argentine) pense elle aussi que les créances commerciales ne doivent pas être susceptibles d'exclusion et que l'article 41 devrait être supprimé. La proposition de la délégation américaine est également inacceptable. En l'absence de consensus pour la suppression du projet d'article 41, la délégation argentine approuverait les deux modifications proposées par la représentante du Canada.

61. **M^{me} Zhou Xiaoyan** (Chine) dit que l'article 41 devrait être conservé avec les modifications proposées par la représentante du Canada.

62. **M. Cohen** (États-Unis d'Amérique) dit que la proposition canadienne permet d'entrevoir un consensus. Toutefois, la description faite par la représentante du Canada des types de cessions pouvant être exclus par les États ne résout pas une question technique: celle de savoir quelle exclusion d'un État entraîne la non-application de la Convention à une opération particulière. Le représentant des États-Unis souhaiterait des précisions sur ce critère de rattachement essentiel.

63. Se référant aux conclusions formulées par le Président à l'issue de l'examen de l'alinéa b) du paragraphe 1 de l'article 4, dans lesquelles celui-ci a estimé que l'article 41 pourrait servir à résoudre tout problème en suspens concernant le droit relatif au gage, le représentant des États-Unis dit qu'un instrument peut naître d'une opération sur une créance commerciale du type décrit au paragraphe 3 de l'article 11. Pour tenir compte de l'avis exprimé par le Président, il semblerait donc qu'un autre élément doive être ajouté à la liste de la représentante du Canada. Même s'ils naissent dans le cadre d'une créance commerciale, les instruments devront être mentionnés, mais pas nécessairement par le biais d'une exclusion. Il suffirait de prévoir qu'il n'est pas porté atteinte au droit d'un État d'exclure de tels instruments. Dans ces conditions, la délégation américaine serait disposée à approuver la proposition de la représentante du Canada.

64. **M^{me} Sabo** (Canada) dit que sa délégation reste préoccupée par la nécessité de transparence dans les déclarations des États. Pour assurer cette transparence,

les mots "À la suite de consultations avec tous les États signataires et contractants," pourraient être insérés au début de l'article 41. Les échanges de vues qui résulteraient de ces consultations aideraient les États à faire des déclarations aussi claires et limitées que possible.

65. **M^{me} Walsh** (Canada) dit que les ajouts suggérés par sa délégation au nouveau projet de paragraphe 3 visent à ne pas compliquer outre mesure les dispositions de l'article 41. Les deux catégories mentionnées par le représentant des États-Unis sont des pratiques existantes que les exclusions prévues à l'article 4 englobent déjà. Prévoir la possibilité de faire des déclarations au titre de l'article 41 pour ces catégories reviendrait à admettre que la Commission n'a pas réussi à traiter ces dernières à l'article 4 de manière appropriée.

66. **Le Président** dit que l'examen des propositions concernant le projet d'article 41 reprendra à la 722^e séance.

Article 38 (suite)

Proposition présentée par Unidroit (A/CN.9/XXXIV/CRP.9)

67. **M. Kronke** (Observateur de l'Institut international pour l'unification du droit privé (Unidroit)) dit qu'on devrait s'attacher à élaborer des dispositions sur le champ d'application et les conflits éventuels avec d'autres accords internationaux qui soient simples et aient des effets prévisibles pour les milieux d'affaires concernés. Le recours aux principes généraux du droit international n'est plus suffisant. En outre, les solutions de compromis seraient acceptables à condition de ne pas compromettre les objectifs, les aspects économiques et la prévisibilité du texte.

68. Mettant l'accent sur les techniques de financement particulières des biens aéronautiques, des biens spatiaux et du matériel roulant ferroviaire, qui sont inextricablement liés aux créances qui leur sont associées, l'orateur appelle l'attention de la Commission sur la proposition figurant dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.9, qui va encore plus loin que le libellé proposé par Unidroit dans le dernier paragraphe de son commentaire publié dans le document A/CN.9/490 et qui serait plus facile à appliquer. Si l'on adoptait toute autre solution consistant par exemple à exclure uniquement les

opérations “régies” par le projet de convention d’Unidroit ou à établir un lien avec certains facteurs de rattachement à un moment donné, il serait plus difficile de déterminer quelle est la situation à un stade déterminé de l’opération garantie et en ce qui concerne tout élément ou niveau d’une opération généralement complexe de financement de biens aéronautiques.

69. **M. Wool** (Observateur de l’Institut international pour l’unification du droit privé (Unidroit)) dit que la question à se poser pour déterminer la relation entre les traités est non pas de savoir si une opération est expressément “régie” par la Convention d’Unidroit mais de savoir si elle appartient à une catégorie qui entre dans le champ d’application de cette Convention. Quatre raisons justifient cette approche. Premièrement, les opérations complexes de financement d’équipement garanties par les biens financés eux-mêmes impliquent la cession à plusieurs niveaux de créances qui sont elles-mêmes étroitement liées auxdits biens. Toute tentative visant à identifier un seul facteur de rattachement, comme celui mentionné dans le projet d’article 38, augmenterait la complexité et le coût de toute opération, ce qu’Unidroit et la Commission veulent précisément éviter. Deuxièmement, alors que le projet de convention de la Commission définit la “créance” comme un engagement de payer, la Convention d’Unidroit s’intéresse plus généralement aux obligations de paiement et d’exécution. Dans le financement d’équipement, il est souvent vrai que l’obligation de non-paiement n’a pas seulement un rapport avec l’obligation de paiement: en fait toutes deux sont intimement liées, si bien que toute tentative de les séparer serait impossible. Troisièmement, de nombreux systèmes juridiques disposent déjà de registres publics pour les créances sur des biens aéronautiques et il serait difficile de convaincre les États de remplacer ces registres par un système qui n’a pas encore fait ses preuves. Enfin, en prévoyant une exception fondée sur le champ d’application de la Convention d’Unidroit et non sur ses dispositions, on éliminerait tout conflit risquant de nuire à la ratification de l’une et l’autre conventions. Ces quatre arguments plaident en faveur de l’adoption du texte proposé dans le document A/CN.9/XXXIV/CRP.9.

La séance est levée à 12 h 35.