



Assemblée générale

Distr.: Générale
4 avril 2001

Français
Original: Anglais

COMMISSION DES NATIONS UNIES POUR LE DROIT COMMERCIAL INTERNATIONAL

Trente-troisième session

COMPTE RENDU ANALYTIQUE DE LA 682^e SÉANCE

tenue au Siège, à New York,
le jeudi 15 juin 2000, à 10 heures

Président: M. Jeffrey CHAN (Singapour)

SOMMAIRE

PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES (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 du présent document, au Chef de la Section d'édition des documents officiels, bureau DC2-750, 2 United Nations Plaza.

Les rectifications éventuelles au présent compte rendu et à ceux des autres séances seront publiées dans un rectificatif.

V.01-83466 (F) 160801 170801

0183466

La séance est ouverte à 10 h 10.

PROJET DE CONVENTION SUR LA CESSION DE CRÉANCES (suite) (A/CN.9/466, 470, 472 et Add.1 à 4; A/CN.9/XXXIII/CRP.4)

1. Le PRÉSIDENT rappelle qu'un groupe de travail sur les exclusions a été constitué pour remanier, à la lumière des discussions qui ont eu lieu la veille, la proposition des États-Unis concernant l'article 6, présentée dans le document A/CN.9/XXXIII/CRP.4. Il invite le représentant des États-Unis à rendre compte des travaux du groupe.

2. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit que le groupe de travail, réuni de manière informelle, est parvenu à un accord sur le nombre d'exclusions à indiquer dans le projet de convention. Avant de passer aux recommandations du groupe concernant l'article 6 x) ii) A) à D), il note que chaque alinéa commencerait par les mots "les créances" ou bien "les droits à paiement", suivant qu'il sera décidé d'énumérer les droits exclus de la définition des "créances" ou les créances dont la cession est exclue du champ d'application du projet de convention. Par souci de simplicité, en donnant lecture du projet d'amendement, il emploiera le mot "créances". Ainsi, à l'article 6 x) ii), la disposition correspondant à l'alinéa A) serait la suivante: "Les créances découlant d'opérations sur un marché réglementé". L'alinéa B) serait supprimé et l'exclusion proposée à l'alinéa C) serait modifiée comme suit: "Les créances découlant de contrats financiers régis par des conventions de compensation globale, à l'exception d'une créance apparaissant après la liquidation de toutes les opérations". Dans ce contexte, il note que les termes "contrat financier" et "convention de compensation globale" devraient être définis comme l'a proposé la Fédération bancaire de l'Union européenne (FBE) dans le document A/CN.9/472/Add.1. La recommandation fondée sur l'alinéa D) vise à faire une distinction entre les relations bancaires relatives aux comptes en dépôt et les systèmes de paiement interbancaire et devrait avoir le libellé suivant: "Les créances découlant de relations bancaires relatives aux comptes en dépôt", tandis que l'exclusion suivante concerne "Les créances découlant de systèmes de paiement interbancaire ou de systèmes de règlement des opérations sur valeurs mobilières." En l'absence de toute indication de la Commission, aucun texte n'a été rédigé pour les exclusions proposées aux alinéas F) à I).

3. En ce qui concerne les créances entrant dans des conventions de compensation globale mais ne découlant pas de contrats financiers, le groupe a décidé de recommander que leur cession ne soit pas exclue. La Commission devrait toutefois envisager d'ajouter une brève disposition au projet d'article 20 pour tenir compte de la nécessité de compensation et de mutualité dans les systèmes de compensation globale. Bien que le débiteur, en vertu du projet d'article 20, ait certains droits découlant du contrat initial, la disposition proposée par le groupe lui permettrait, dans le cas d'une créance cédée entrant dans une convention de compensation globale, d'opposer une exception découlant de tout autre contrat entrant dans la même convention. Cela préserverait l'intégrité de cette dernière, même en cas de cession d'une créance.

4. Le PRÉSIDENT suggère que, pendant que les délégations examinent leurs positions sur les exclusions, la Commission se penche sur la proposition du groupe de travail de ne pas exclure la compensation globale des créances non financières, mais de la prévoir dans les dispositions du projet d'article 20 relatives au droit à compensation. Il faudrait également envisager une disposition spécifique permettant à un débiteur d'opposer des exceptions qu'il aurait le droit d'opposer dans des circonstances normales.

5. M. IKEDA (Japon) se demande si d'autres délégations que la sienne estiment que, malgré une journée de discussion, peu de progrès ont été faits sur la proposition des États-Unis, qui risque maintenant d'être rejetée au profit de la variante A ou B du projet d'article 5. La situation est compliquée par le fait qu'une décision ne peut être prise sur cette proposition avant que son incidence sur d'autres articles ait pu être évaluée. Il faudrait

comparer ses avantages à ceux des variantes A et B du projet d'article 5 et déterminer dans quelle mesure les projets d'articles 11 et 12, ainsi que d'articles 6 et 4 seraient affectés dans chaque cas.

6. M. SCHNEIDER (Allemagne) accueille favorablement le texte révisé recommandé par le groupe de travail, qui montre qu'un pas important a été fait dans le sens d'un compromis, en particulier si son interprétation est correcte, à savoir qu'il n'y aura pas de liste d'inclusions mais seulement d'exclusions par rapport à un principe général. Les modifications concernant les conventions de compensation globale portant sur les créances commerciales sont particulièrement prometteuses.

7. Le PRÉSIDENT suggère que, puisque les créances non financières ne feront pas l'objet d'une exclusion, mais seront régies par une disposition relative aux droits à compensation et exceptions pouvant être invoqués par le débiteur, tout débat sur la question devrait avoir lieu dans le contexte du projet d'article 20.

8. M. BAZINAS (Secrétaire du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux) dit que peu de modifications de fond ont été apportées au texte de la proposition des États-Unis. À l'article 6 x) ii) A) le seul changement a été la suppression du mot "à terme". Cela permet de supprimer entièrement les alinéas B) et H), car l'alinéa A) couvrirait toutes les opérations sur les marchés réglementés. En ce qui concerne la deuxième recommandation, le libellé relatif aux conventions de compensation globale pourrait être amélioré par le groupe de rédaction. La question de la compensation à caractère non financier devait être reportée jusqu'à l'examen du projet d'article 20. La troisième recommandation fusionne la référence aux systèmes de paiement interbancaire, mentionnée à l'alinéa D), avec les dispositions de l'alinéa I), en réponse à la suggestion de la Fédération bancaire de l'Union européenne d'énumérer ensemble ce type d'opération. Cela signifie que seuls restent à examiner les alinéas F) et G).

9. M. DUCAROIR (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) accueille favorablement les modifications recommandées par le groupe de travail, bien qu'elles portent plus sur la forme que sur le fond. Par exemple, l'expression "contrats financiers régis par des conventions de compensation globale" représente une amélioration substantielle par rapport à l'expression "découlant d'un accord de compensation financière". Il se demande toutefois quelle décision prendra la Commission à propos de la liste des inclusions, qui faisait partie au départ de la proposition des États-Unis.

10. Le PRÉSIDENT considère qu'il n'est plus nécessaire d'examiner la liste des inclusions, du moins tant qu'une décision finale n'aura pas été prise sur les exclusions.

11. M. DESCHAMPS (Observateur du Canada) dit que la Commission doit aligner le texte français de l'alinéa ii) A), tel que modifié dans la proposition des États-Unis, sur le texte anglais. Le mot "marché" ne correspond pas au mot "exchange". De nombreuses opérations commerciales s'effectuent sur les marchés réglementés.

12. Le PRÉSIDENT suggère que la Commission demande au groupe de rédaction d'aligner les versions dans les différentes langues.

13. M. STOUFFLET (France) demande des précisions au sujet de l'alinéa ii) A) tel que modifié. On ne voit pas clairement s'il fait référence aux créances restant après le solde d'un compte ou aux créances entrant dans une convention de compensation globale.

14. M. MORÁN BOVIO (Espagne) dit lui aussi que la version de la proposition des États-Unis risque de poser des problèmes dans les autres langues. Il serait préférable de préciser si l'alinéa ii) A), tel que modifié,

fait référence à un marché réglementé au niveau international ou national. La Commission a besoin de savoir quelle est la portée exacte de l'exclusion dans cet alinéa.

15. M. DOYLE (Observateur de l'Irlande) rappelle qu'il y a eu un consensus au sein du groupe de travail sur la proposition des États-Unis. Les questions de langue doivent être renvoyées au groupe de rédaction.

16. Le PRÉSIDENT dit que certaines délégations semblent craindre que la portée de l'exclusion soit plus large qu'il n'était envisagé.

17. M. WHITELEY (Royaume-Uni) dit que sa délégation convient que la question clef est celle de la réglementation, notion qui est généralement définie de façon très précise dans le droit national. Il appuie la suggestion faite à la réunion précédente par le représentant du Cameroun selon laquelle certains points pourraient être illustrés dans le commentaire.

18. M. DESCHAMPS (Observateur du Canada) dit que, de l'avis de sa délégation, il ne s'agit pas seulement d'un problème de langue. Il faut donner des indications au groupe de rédaction sur ce que l'on entend par "marché". Il y a des marchés réglementés pour les produits agricoles; il faut indiquer clairement que les créances découlant de ces opérations ne seraient pas couvertes par l'alinéa modifié. Ce dernier devrait être plus précis et faire référence spécifiquement aux marchés des produits financiers.

19. Le PRÉSIDENT rappelle qu'il a été décidé la veille par consensus que l'alinéa ii) A) ne devrait pas être limité aux produits financiers, mais aux marchés réglementés.

20. M. MORÁN BOVIO (Espagne) dit que la Commission souhaitera probablement exclure les marchés qui sont réglementés par le droit national; par exemple, le marché des valeurs mobilières est réglementé de façon adéquate, du moins dans la plupart des pays européens.

21. Le PRÉSIDENT dit que le problème semble être l'emploi du mot "marché" dans les autres langues que l'anglais. L'idée, dans le texte original, est d'exclure les opérations effectuées sur un marché réglementé. La crainte est que, du fait que les opérations d'achat et de vente sur le marché ordinaire sont réglementées dans certains pays, toutes ces opérations ne soient exclues du champ d'application du projet de convention. Il faut donner des orientations au groupe de rédaction sur ce point.

22. M. BAZINAS (Secrétaire du Groupe de travail des pratiques en matière de contrats internationaux) dit qu'il semble y avoir un risque que la portée des exclusions soit étendue. L'intention initiale était d'exclure les contrats portant sur les opérations à terme, les métaux précieux et les devises; si l'on supprime les mots "à terme" l'alinéa devient plus large et couvre toutes les opérations effectuées sur un marché. La Commission jugera peut-être nécessaire de donner des explications dans un commentaire, ou de spécifier les marchés à exclure du champ d'application du projet de convention.

23. Le PRÉSIDENT dit que la question est de savoir s'il y a dans les autres langues un terme qui rendrait avec précision le sens du mot anglais "exchange". La Commission a déjà écarté l'idée de donner une liste des marchandises et services à exclure et s'est déclarée favorable à l'idée d'indiquer la nature plutôt que le contenu de l'opération. Elle n'a certainement pas l'intention d'exclure toute opération sur un marché réglementé. Elle pourrait renvoyer la question au groupe de rédaction et y revenir plus tard.

24. M. PICKEL (Observateur de l'International Swaps and Derivatives Association) pense qu'en français le mot "bourse" serait plus proche du sens du mot anglais "exchange".

25. M. MORÁN BOVIO (Espagne) dit que, si le texte anglais modifié de l'alinéa ii) A) est suffisamment clair, il pourrait être maintenu tel quel, avec une explication dans le commentaire.
26. M. DUCAROIR (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) dit qu'en France la bourse ne traite pas seulement des valeurs mobilières, mais aussi des instruments financiers. L'alinéa modifié devrait faire référence au marché réglementé des instruments financiers.
27. Le PRÉSIDENT dit que si la Commission retient cette suggestion, elle s'écartera de sa décision antérieure selon laquelle l'exclusion s'appliquerait non seulement aux instruments financiers mais aussi à toutes les créances découlant d'opérations sur un marché réglementé.
28. M. SCHNEIDER (Allemagne) dit que l'alinéa B) modifié fait référence aux conventions de compensation globale, et l'alinéa D) modifié, aux systèmes de paiement interbancaire; or, ces derniers sont largement couverts par les conventions de compensation globale. En outre, il n'apparaît pas clairement si l'exclusion des créances dues après la liquidation de toutes les opérations, à l'alinéa B) modifié, s'applique aussi à l'alinéa D) modifié.
29. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit que le groupe de travail a établi le texte des modifications sur la base des décisions préliminaires prises la veille par la Commission. Il se peut que de nombreux systèmes de paiement interbancaire relèvent de la définition des conventions de compensation globale, mais il y en a aussi beaucoup aujourd'hui, et il y en aura probablement davantage dans l'avenir, dont ce n'est pas le cas. L'intention était d'avoir une exclusion spécifique pour les créances nées de systèmes de paiement interbancaire pour être sûr qu'elles seraient exclues, qu'elles soient ou non régies par des conventions de compensation globale.
30. À propos de l'exception concernant les créances dues lors de la liquidation des opérations, il dit que les systèmes de paiement interbancaire et de règlement des opérations sur titres reflètent tous deux des relations durables, de sorte qu'une telle exception n'est pas nécessaire.
31. Si ces deux systèmes s'insèrent souvent dans des conventions de compensation globale, ce n'est pas toujours le cas, et la délégation des États-Unis considère qu'il est important d'exclure ces deux sources de créances, qu'elles constituent ou non des conventions de compensation globale. En outre, ces systèmes, en évoluant, prendront sans doute des formes imprévisibles qui ne seront pas nécessairement des contrats financiers régis par des conventions de compensation globale. Dans un cas comme dans l'autre, la délégation des États-Unis estime qu'ils devraient être exclus du champ d'application du projet de convention.
32. Du fait que, dans le cas des systèmes de paiement interbancaire et de règlement des opérations sur titres, il n'existe aucun marché pour la cession des créances à des fins de financement après la liquidation, l'exclusion des créances provenant de ces deux sources pourrait être une exclusion complète, et l'exclusion spécifiée à l'alinéa B) est donc inutile.
33. Le PRÉSIDENT dit que l'exclusion prévue à l'alinéa B) modifié est fondée sur le contenu de l'opération, tandis que celle de l'alinéa D) modifié l'est sur la désignation de l'opération. On semble craindre que, si un système de paiement interbancaire est effectivement une convention de compensation globale, l'exclusion prévue à l'alinéa B) modifié s'applique; et dans le cas contraire, elle ne s'applique pas.
34. M. SCHNEIDER (Allemagne) dit que la Commission doit éviter les incohérences. Si l'intention, à l'alinéa D) modifié, est d'exclure seulement les systèmes de paiement interbancaire et de règlement des opérations sur titres qui ne sont pas couverts par des conventions de compensation globale, il faudrait l'indiquer

expressément. L'alinéa B) modifié énoncerait alors la règle générale et l'alinéa D) modifié la règle applicable aux systèmes en question non couverts par de telles conventions.

35. M. MORÁN BOVIO (Espagne) dit que les deux alinéas ne posent pas de problèmes à sa délégation. L'alinéa B) modifié fait référence à toutes les conventions de compensation globale et l'alinéa D) modifié concerne spécifiquement les systèmes de paiement interbancaire, dont la Commission ne souhaite pas s'occuper.

La séance est suspendue à 11 h 30 et reprend à 12 h 05.

36. M. PICKEL (Observateur de l'International Swaps and Derivatives Association) note que le groupe de travail a adopté les définitions de "contrat financier" et de "convention de compensation globale" de la FBE figurant dans le document A/CN.9/472/Add.1. En ce qui concerne un chevauchement possible entre les alinéas B) et D), il est utile de garder à l'esprit que le terme "contrat financier", dans la proposition de la FBE, fait référence à "toute opération au comptant, à terme, à option ou swap" et que de telles opérations se distinguent par nature des systèmes de paiement et de règlement mentionnés à l'alinéa D).

37. Les mots "toute opération de dépôt" pourraient être supprimés de la définition de l'expression "contrat financier", en supposant que l'exclusion des opérations bancaires soit acceptée.

38. M. BERNER (Observateur de l'Association du barreau de la ville de New York) note que la Commission a affaire à deux définitions qui limitent la notion générale de "convention de compensation globale" et excluent de nombreux types de mécanismes de règlement bancaire, par exemple les mécanismes de règlement interbancaire. Un règlement entre une banque de Londres et une banque de New York peut être ou ne pas être organisé sur la base de la même monnaie. Il peut y avoir un moyen de compensation fondé sur les taux de change du jour. Selon les définitions, par conséquent, il y a beaucoup moins de chevauchements qu'on pourrait le penser à première vue.

39. M. FRANKEN (Allemagne) dit que, s'il est vrai que les contrats financiers régis par des conventions de compensation globale peuvent couvrir une partie des systèmes de paiement interbancaire, ces derniers ne sont pas nécessairement régis par de telles conventions. Ils devraient être exclus de toute façon, car les banques sont étroitement contrôlées par les autorités et la Convention ne peut empiéter sur ces parties réglementées du marché.

40. En outre, les systèmes de règlement des opérations sur titres peuvent être ou non régis par des conventions de compensation globale. Afin de clarifier la situation, l'orateur propose que l'on ajoute à l'alinéa D) les termes "régis ou non par des conventions de compensation globale".

41. M^{me} WALSH (Observatrice du Canada) et M. DUCAROIR (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) appuient la proposition de la délégation allemande.

42. M. KOBORI (Japon) demande une clarification de la proposition allemande concernant l'exception pour une opération de liquidation.

43. M. FRANKEN (Allemagne) dit que l'exception à l'exclusion au titre de l'alinéa B) ne devrait pas valoir pour les systèmes de paiement interbancaire et c'est pourquoi elle n'a pas été incluse dans la proposition allemande concernant l'alinéa D). Les créances nées après liquidation seraient exclues du projet de convention.

44. Le PRÉSIDENT propose que la Commission passe à la définition des contrats financiers. Lorsqu'elle aura fini d'examiner les propositions des États-Unis, elle examinera si elles sont compatibles avec les autres dispositions de la Convention, et évaluera leurs avantages relatifs par rapport à la variante B.
45. M. DUCAROIR (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) dit que, comme le groupe de travail propose une disposition spéciale pour exclure les créances nées de dépôts bancaires, la suppression des mots "toute opération de dépôt", dans la définition de "contrat financier", éviterait une répétition et rendrait le texte plus clair.
46. Le PRÉSIDENT considère que la Commission est d'accord avec l'opinion exprimée et souhaite renvoyer la question au groupe de rédaction.
47. M. HERRMANN (Secrétaire de la Commission), se référant à la décision d'accepter la proposition allemande, dit que le texte devrait indiquer qu'une créance sera considérée par rapport à chacune des exclusions, qu'elle soit ou non couverte par une autre exclusion. Si elle est exclue au titre d'une disposition, elle sera exclue, qu'elle soit ou non couverte par d'autres exclusions.
48. M. RENGER (Allemagne) demande si les définitions de "convention de compensation globale" et de "système de paiement ou de règlement des opérations sur titres" de la FBE ont également été approuvées par la Commission.
49. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit que la proposition du groupe de travail a incorporé deux définitions de la proposition de la FBE: celles de "contrat financier" et de "convention de compensation globale". Le groupe n'a pas abordé la question de savoir s'il y avait lieu d'inclure la définition de "système de paiement ou de règlement d'opérations sur titres", de sorte qu'elle ne fait pas partie de la proposition.
50. Le PRÉSIDENT dit qu'il n'y a pas de raison d'inclure une définition de termes qui n'apparaissent pas dans le texte.
51. M. DUCAROIR (Observateur de la Fédération bancaire de l'Union européenne) souligne que la définition en question, qui est basée sur une directive européenne, fait référence à "tout arrangement contractuel entre trois participants ou plus" et exclut donc le cas de deux participants. Toutefois, dans le cas de systèmes de règlement interbancaire, il peut y avoir deux participants seulement.
52. M^{me} WALSH (Observatrice du Canada), faisant référence à la définition de "contrat financier" de la FBE, propose que les mots "ainsi que toute garantie ou facilité de crédit liée à l'une ou l'autre des opérations visées ci-dessus" soient supprimés. Un contrat financier est une forme d'opération; ces mots n'entrent pas dans la définition et sont inutiles pour la compléter.
53. M. WHITELEY (Royaume-Uni) dit que, dans la formulation actuelle de la proposition, seuls sont couverts par l'exclusion les contrats financiers qui font partie d'une convention de compensation globale. Une garantie ne serait à prendre en considération que si elle faisait partie de la structure de la compensation globale. Les participants aux marchés financiers peuvent prendre une garantie sous forme de sûreté, ou bien il peut y avoir un transfert d'avoirs avec l'obligation de rendre des avoirs équivalents à une date future. Cette obligation donne priorité parce qu'elle peut être compensée par le risque dans le cadre de la convention de compensation globale. C'est pourquoi il est important de conserver la référence à la garantie dans la définition de "contrat financier". La structure de ce type de contrat est très voisine d'une mise en pension, et il ressort clairement du texte que l'intention initiale était de faire entrer les prises en pension dans les exclusions.

54. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit qu'il comprend l'observation du représentant du Royaume-Uni au sujet de la nature des opérations, mais que le terme "contrat financier" n'est employé que pour définir le type de convention de compensation globale en question. Il est donc d'accord avec l'observatrice du Canada pour supprimer le dernier membre de phrase de la définition, qui n'ajoute pas de signification indépendante, allonge la définition et introduit le terme de "garantie", que la Commission a soigneusement évité d'employer ailleurs dans le projet de convention.

55. M. PICKEL (Observateur de l'International Swaps and Derivatives Association) note que, dans les opérations telles que celles qui sont régies par la Convention-cadre de son Association, une facilité de crédit est généralement accordée comme appui pour la totalité du risque dans le cadre de la convention de compensation globale. Il serait donc peut-être plus approprié de faire référence aux mécanismes de garantie ou de facilité de crédit dans la définition de la "convention de compensation globale" plutôt que dans celle du "contrat financier". Les termes "(y compris tout mécanisme de garantie ou de facilité de crédit relative à une telle convention)" pourraient être insérés après les mots "une convention" dans la définition de "convention de compensation globale" de la FBE.

56. M. MORÁN BOVIO (Espagne) dit que cette modification clarifierait le paragraphe dans le contexte de la pratique actuelle.

57. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit que sa délégation est favorable à une définition plus claire du terme "convention de compensation globale". Toutefois, il est important de ne pas exclure involontairement des créances qui pourraient être "enfouies" dans un accord de garantie ou de facilité de crédit; c'est la convention de compensation globale qui produit l'exclusion. Il se demande si l'on pourrait atteindre le même objectif en énonçant qu'une convention de compensation globale est une convention telle qu'elle est définie dans la proposition de la FBE, que cette convention soit assortie ou non d'un mécanisme de garantie ou de facilité de crédit. Ces mots pourraient fort bien être inclus dans la définition de "convention de compensation globale", dans celle de "contrat financier", ou bien dans les deux. Cette solution permettrait à la Commission d'indiquer clairement que l'existence ou la non-existence de mécanismes de garantie ou de facilité de crédit n'a pas d'incidence sur la définition d'un contrat financier ou d'une convention de compensation globale sans exclure le contenu de tels mécanismes.

58. M. PICKEL (Observateur de l'International Swaps and Derivatives Association) dit qu'il a fait ses commentaires parce que les mécanismes de garantie sont étroitement liés à la Convention-cadre et que la compensation globale est prévue par cet instrument. Dans certaines circonstances, une facilité de crédit quelle qu'elle soit est prise en compte par le processus de liquidation de la relation et l'accord sur le montant net dû à une partie par l'autre.

59. La suggestion du représentant des États-Unis a l'avantage d'indiquer clairement que c'est la convention de compensation globale qui est la relation fondamentale, même lorsqu'elle entraîne l'octroi d'une garantie.

60. M^{me} WALSH (Observatrice du Canada) appuie volontiers la proposition des États-Unis. Elle reste néanmoins convaincue que la meilleure solution serait de supprimer les mots "ainsi que toute garantie ou facilité de crédit liée à l'une ou l'autre des opérations visées ci-dessus": la Commission déclare, dans le fond, que la définition des contrats financiers et des conventions de compensation globale n'est pas liée au fait qu'ils prévoient une garantie ou une facilité de crédit.

61. En réponse aux commentaires du représentant du Royaume-Uni, elle attire l'attention sur la référence à "toute opération de rachat ou de prêt sur titres" dans la définition de "contrat financier" donnée par la FBE.

62. Le PRÉSIDENT dit que le réexamen de la proposition canadienne suscite apparemment peu d'appui.
63. M. COHEN (États-Unis d'Amérique) dit que la proposition canadienne ou l'amendement proposé par sa propre délégation serait préférable au maintien du texte sous sa forme actuelle.
64. M. PICKEL (Observateur de l'International Swaps and Derivatives Association) suggère que la question soit abordée dans le cadre de consultations informelles entre les représentants des États-Unis et du Royaume-Uni, les observateurs du Canada, l'ISDA et la FBE, et d'autres délégations intéressées.
65. M. MORÁN BOVIO (Espagne) appuie cette suggestion.
66. M. DESCHAMPS (Observateur du Canada) dit que, si les délégations ont conscience de la nécessité de ne pas créer de problèmes liés aux instruments dérivés régis par la Convention-cadre de l'ISDA, la définition de "contrat financier" et la question des contrats financiers régis par des conventions de compensation globale vont bien au-delà de ces instruments. Il importe de ne pas étendre la définition de "contrat financier" au point d'inclure de très grands nombres d'opérations bancaires standard.
67. Par exemple, la plupart des sociétés qui traitent avec des banques et vendent à l'étranger ont accès à des lignes de crédit en devises. Pour les entreprises de taille moyenne, le risque est garanti par une cession générale des effets à recevoir. La définition proposée de "contrat financier" comprendrait toute garantie donnée à la banque pour garantir les obligations du client en vertu d'un contrat financier, car le terme "garantie" engloberait tout type de garantie donnée pour un tel contrat; il faut empêcher un tel résultat.
68. Le PRÉSIDENT souligne que dans la proposition du groupe de travail, seuls seraient inclus les contrats financiers régis par des conventions de compensation globale.
69. M. DESCHAMPS (Observateur du Canada) dit que le problème subsiste car les contrats de couverture, même dans le cas de petites entreprises, contiennent invariablement une convention de compensation globale.
70. M. WHITELEY (Royaume-Uni) note que la protection fournie par les conventions de compensation globale suppose une liquidation avant la procédure dans laquelle différents risques se compensent mutuellement pour fournir un montant unique dû. Il ressort par exemple de l'exemple donné par l'observateur du Canada que, dans les cas comportant la cession de créances, il serait difficile que celle-ci soit liquidée de quelque manière que ce soit.
71. M. DESCHAMPS (Observateur du Canada) dit que, naturellement, toutes les cessions de créances ne sont pas des contrats financiers. Pour préciser son point de vue, il donne l'exemple d'une société dont les opérations avec une banque comportent à la fois un prêt et une opération à terme sur devises; cette dernière constitue une opération financière et est toujours régie par une convention de compensation globale car le contrat-cadre dispose qu'en cas de défaillance, toutes les opérations seront liquidées. La dette de la société envers la banque, au titre du prêt comme de l'opération sur devises, est assortie d'une garantie.
72. La définition de "contrat financier" comprend toute garantie découlant de contrats financiers; ainsi, si la banque obtient un droit de propriété sur toutes les créances de la société en raison de tout ce qui lui est dû du fait de l'opération sur devises de cette dernière, elle serait déçue de constater que les dispositions de la convention concernant la garantie relative à la créance ne s'applique pas. Pourtant, l'objet du projet de convention est précisément de couvrir les créances commerciales normales. Par conséquent, à moins que l'on supprime la référence à la garantie ou à la facilité de crédit, on aboutirait à un résultat inverse de celui que l'on voulait atteindre au départ.

73. M. WHITELEY (Royaume-Uni) dit que, s'il comprend bien le texte proposé initialement, si le mécanisme de garantie ne fait pas partie de la convention de compensation globale et ne tient pas compte de cette dernière pour lui donner effet, il ne serait pas couvert par l'exclusion. Par conséquent, il ne voit pas la nécessité de supprimer la référence à la garantie ou à la facilité de crédit.

La séance est levée à 13 heures.