

Actualités d'UNIDROIT

➤ 83^{ème} Session du Conseil de Direction ◀ Rome, 19 – 21 mai 2004

ASPECTS INSTITUTIONNELS

Le Conseil de Direction a nommé M. Arthur HARTKAMP et M. Jorge SANCHEZ CORDERO respectivement premier et second vice-présidents jusqu'à sa 84^{ème} session.

Conformément à la tradition, le Conseil a nommé membres *ad honorem* les anciens membres dont le mandat venait de prendre fin. M. Maher ABDEL WAHED, M. Ömer I. AKIPEK, Mr Anthoni BLUNN, Sir Royston M. GOODE, M. Roland LOEWE, M. Ferenc MADL, Mme Isabel DE MAGALHÃES COLLAÇO, M. Luiz OLAVO BAPTISTA, M. Jacques PUTZEYS, et M. Ronald THANDABANTU NHLAPO.

Le Conseil a ensuite nommé les correspondants suivants : Mme Frédérique C. FERRAND (France), Professeur de droit, Faculté de droit de l'Université de Lyon III, et M. Sergio MARCHISIO (Italie), Professeur de droit, Faculté de droit de l'Université de Rome "La Sapienza".

Le Conseil de Direction a pris note avec satisfaction de l'arrivée au sein du Secrétariat de Mlle Perrine Daubas (Doctorante, Paris I) coopérante civile dans le cadre du programme de volontaires internationaux mis à disposition par le Gouvernement français pour une période de douze mois. Le Conseil a exprimé ses remerciements au Gouvernement français pour le soutien qu'il fournit ainsi au Secrétariat depuis 1995.

Le Conseil de Direction a exprimé sa gratitude aux Etats et aux partenaires privés qui ont fourni pour la première fois ou renouvelé en 2003 leur soutien volontaire au Programme de bourses de recherches d'UNIDROIT : la République de Corée (depuis 1997), la République populaire de Chine (depuis 2002), ainsi que le Groupe de travail aéronautique. Il a aussi remercié la *Deutsche Forschungsgemeinschaft* (Allemagne), l'Institut Max Planck pour le droit privé étranger et le droit international privé à Hambourg (Allemagne) et le Ministère de la Culture italien pour leurs donations et leur soutien à la bibliothèque d'UNIDROIT.

PLAN STRATEGIQUE – HORIZON 2016 (document du Secrétariat, Rome, 28 novembre 2003)

Le Conseil de Direction a exprimé sa satisfaction relativement à la structure du document, et à l'analyse qu'il présente de la position actuelle de l'Organisation, de ses objectifs et de ses moyens et ressources. Le Conseil a procédé à un échange de vues sur les questions traitées et a recommandé que les objectifs soient examinés à échéances régulières, et au besoin réajustés.

ACTIVITE SCIENTIFIQUE

Les Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international – Le Conseil de Direction a adopté à l'unanimité la nouvelle édition des *Principes d'UNIDROIT relatifs aux contrats du commerce international*. L'édition de 1994 a été enrichie de cinq nouveaux chapitres (*pouvoir de représentation; droits des tiers; compensation; cessions de créances, de dettes et de contrats; prescription*), le Préambule a été étoffé, et de nouvelles dispositions sur l'*interdiction de se contredire* et sur la *renonciation par convention* ont été ajoutées. En outre, la version de 1994 a été adaptée en vue de répondre aux besoins du commerce électronique partout où cela a été jugé nécessaire. Les Principes d'UNIDROIT 2004 seront publiés à la fin du mois de mai 2004 (voir l'article du Professeur M.J. Bonell p. 5 de ce numéro, et le texte des dispositions reproduit p. 125).

Les Principes et Règles de procédure civile transnationale – Suite à la présentation faite par M. G.C. HAZARD Jr. (Etats-Unis d'Amérique; Co-Rapporteur pour le compte de l'*American Law Institute*, ALI), et par le Professeur R. STÜRNER (Allemagne; Co-Rapporteur pour le compte d'UNIDROIT), le Conseil a exprimé sa satisfaction pour les travaux accomplis par le Comité d'étude conjoint ALI/UNIDROIT chargé d'élaborer des Principes et Règles de procédure civile transnationale, et après discussion sur certaines des dispositions, le Conseil de Direction a donné son approbation au texte des *Principes de procédure civile transnationale*. Les Principes ont par ailleurs été approuvés par l'*American Law Institute* à sa 81^{ème} session annuelle qui s'est tenue à Washington D.C. (Etats-Unis d'Amérique) les 17-19 mai 2004. En revanche, les *Règles de procédure civile transnationale* ne font pas l'objet d'adoption formelle de la part des organisations qui les ont produites.

Les garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles – Le Conseil de Direction a constaté avec satisfaction les progrès continus concernant la mise en œuvre des instruments du Cap, à savoir la *Convention relative aux garanties internationales portant sur des matériels d'équipement mobiles* – qui venait d'entrer en vigueur – et son *Protocole portant sur les questions spécifiques aux matériels d'équipement aéronautiques*, dont l'entrée en vigueur interviendra certainement dans de brefs délais. Il a examiné un certain nombre de questions soumises par le Secrétariat dérivant des obligations acquises par UNIDROIT en sa qualité de dépositaire des instruments du Cap, entre autres à l'égard de la mise en place du Registre international des biens aéronautiques prévu par le Protocole aéronautique. Le Conseil a noté que le processus de sélection en vue de l'établissement du Registre international avait été lancé par l'Organisation de l'Aviation civile internationale (OACI) en janvier 2004, de sorte qu'il devrait être opérationnel dans le courant de l'année 2004.

Le Conseil de Direction a pris note avec satisfaction de la tenue à Varsovie (Pologne) les 15-16 avril 2004 d'un Colloque régional¹ sur l'*avant-projet de Protocole portant sur les questions spécifiques au matériel roulant ferroviaire* qui avait été adopté à l'issue de la troisième session du Comité conjoint d'experts gouvernementaux UNIDROIT/OTIF tenue à Berne (Suisse), 5-13 mai 2003. Il a été informé que d'autres colloques étaient prévus en 2004, notamment un au Mexique pour le continent américain, et peut-être un autre en Afrique ; par ailleurs, le Groupe de travail sur le registre ferroviaire poursuivait parallèlement ses travaux en vue de la préparation du système d'inscription international et des aspects qui lui sont liés. Si le processus de publicité confirme le

¹ "The Preliminary Draft Rail Protocol to the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment: An Opportunity for Government and Industry to Compare Notes in the Run-up to the Diplomatic Conference" organisé par UNIDROIT, l'Organisation intergouvernementale pour les transports internationaux ferroviaires (OTIF) et le Groupe de travail ferroviaire, en coopération avec le Gouvernement polonais au siège de l'Organisation pour la collaboration entre Chemins de fer (OSSHD OSJD).

consensus atteint au sein du comité d'experts gouvernementaux à Berne, le projet de Protocole pourra être soumis à une Conférence diplomatique d'adoption au printemps de 2005.

Le Conseil de Direction a pris note avec satisfaction de l'avancement des travaux concernant la préparation d'un *avant-projet de Protocole portant sur les questions spécifiques aux biens spatiaux*. Il a été notamment informé de la tenue de la première session du Comité d'experts gouvernementaux chargé d'élaborer un projet de Protocole portant sur les questions spécifiques aux biens spatiaux (Rome, 15-19 décembre 2003), de la tenue imminente à Kuala Lumpur (Malaisie), les 22-23 Avril 2004 d'un Colloque régional ² et des consultations en cours par le Secrétariat en vue d'identifier l'organisation qui remplira les fonctions d'Autorité de surveillance.

Les règles uniformes applicables aux transports – Le Conseil de Direction a pris note des progrès concernant l'élaboration d'un Protocole à la CMR sur les lettres de voiture électroniques, travaux menés au sein de la Commission économique pour l'Europe des Nations Unies auxquels participait UNIDROIT en la personne de M. J. PUTZEYS. Le Conseil a souligné l'importance de ces travaux et la nécessité qu'ils se poursuivent de façon concertée entre les Organisations intéressées.

Opérations sur les marchés financiers transnationaux et interconnectés – Le Conseil a pris note avec satisfaction des informations fournies par M. B. SEN, Membre du Conseil et Président du Comité d'étude restreint, et par le Secrétariat concernant les progrès réalisés sur le projet, et de l'intérêt qu'il suscitait sur le plan international. Il a pris connaissance du calendrier prévu, à savoir que le comité d'étude achèverait l'élaboration de l'avant-projet de Convention de droit matériel concernant les titres détenus auprès d'un intermédiaire avant la fin de l'année 2004, et que les négociations intergouvernementales se dérouleraient ensuite à un rythme accéléré en vue de parvenir à l'adoption de la Convention peut-être dans l'année 2006 ou au début de 2007.

Activités non législatives – *Etat de la mise en œuvre et promotion des Conventions d'UNIDROIT, Programme de coopération juridique, Uniform Law Review / Revue de droit uniforme et autres publications, site d'UNIDROIT sur Internet et Bibliothèques dépositaires de la documentation d'Unidroit, Base de données sur le droit uniforme, Etat de la Bibliothèque*. Le Conseil a pris note du développement de ces activités et a exprimé sa satisfaction à cet égard.

Fondation de droit uniforme – Le Conseil de Direction d'UNIDROIT a pris note du rapport fait par le Professeur Sir Roy GOODE, Président du Conseil d'administration de la Fondation, sur la 5^{ème} réunion du Conseil d'administration qui avait eu lieu le 17 avril 2004.

➤ **Mise en œuvre du Programme de travail 2002-2004** ◀

LES REGLES HARMONISEES DE DROIT MATERIEL RELATIVES AUX TITRES DETENUS AUPRES D'UN INTERMEDIAIRE

Rapport sur la 4^{ème} Session du Comité d'étude restreint d'UNIDROIT sur les règles harmonisées de droit matériel relatives aux titres détenus auprès d'un intermédiaire, 24-27 mars 2004.

Pour sa quatrième session, le Comité d'étude restreint pour la préparation des *Règles harmonisées de droit matériel relatives aux titres détenus auprès d'un intermédiaire* s'est réuni à Gerzensee, près de Berne, en Suisse, à l'invitation de la Banque nationale suisse, du 24 au 27 mars

² "The Preliminary Draft Protocol to the Cape Town Convention on International Interests in Mobile Equipment on Matters Specific to Space Assets: An Opportunity for Representatives of Governments and Industry to Compare Notes" organisé par UNIDROIT en coopération avec l'Agence spatiale nationale malaise et le Groupe de travail spatial.

2004. La session fut ouverte le 24 mars par M. Herbert KRONKE, Secrétaire Général d'UNIDROIT, au nom de M. Bernardino LIBONATI, Président d'UNIDROIT, et par M. B. SEN, membre du Conseil de Direction d'UNIDROIT et président du Comité d'étude. M. Hans KUHN prononça quelques mots de bienvenue au nom de la Banque nationale suisse qui finançait la session.

L'objet de cette quatrième session du Comité d'étude était la discussion et la révision de l'avant projet d'instrument d'UNIDROIT relatif aux titres détenus auprès d'intermédiaires. Les discussions et les réactions relatives au *Position Paper on Harmonised Substantive Rules Regarding Indirectly Held Securities* d'UNIDROIT³ ainsi qu'un séminaire intitulé *Legal Risk and Market Efficiency* tenu au siège d'UNIDROIT à Rome en novembre 2003 avaient permis de faire évoluer le texte de l'avant projet. Les délibérations mirent l'accent sur la nécessité urgente de créer un cadre juridique cohérent pour les formes actuelles de détention et de transfert des titres compte tenu du fait qu'ils sont souvent dématérialisés et qu'il n'y a généralement pas de relation directe entre l'intermédiaire et le titulaire du compte. Alors que certains pays ont développé des systèmes juridiques sophistiqués s'appliquant aux titres détenus de façon indirecte, d'autres s'en remettent à la pratique juridique établie ou à des modèles obsolètes créés uniquement pour les systèmes de détention directe. Dans des situations transfrontalières, cet état de fait génère une insécurité juridique ainsi que des manques d'efficacité dont pâtissent les acteurs du marché. Le nouvel instrument d'UNIDROIT est élaboré dans le but d'apporter une réponse à ces déficiences, notamment en améliorant les moyens de protection de l'investisseur dans les cadres juridiques existants, et en assurant la compatibilité entre les différents systèmes de transfert et de détention de titres.

Lors de la quatrième session, le Comité d'étude a décidé que ce futur instrument d'UNIDROIT devrait prendre la forme d'une Convention, solution qui semble plus efficace que la mise en place d'une loi modèle. Si la plupart des questions de fond furent examinées lors de cette rencontre, il fut décidé que les questions encore en suspens et que certaines préoccupations d'ordre politique devraient faire l'objet d'autres propositions que le Comité d'experts gouvernementaux examinera à un stade plus avancé du projet.

Quant au champ de la future Convention d'UNIDROIT, étant donné que les transactions ou détentions transfrontalières de titres génèrent souvent une certaine insécurité juridique, le Comité d'étude discuta de l'opportunité de rendre le futur instrument applicable aussi aux transactions purement internes, et non pas seulement aux opérations internationales. L'idée a prévalu que cela serait en effet nécessaire dans la mesure où il est fréquemment difficile de faire la distinction et où il serait difficile d'adopter des dispositions distinctes pour les situations internes et pour les situations internationales.

Il est prévu de rendre ce futur instrument d'UNIDROIT compatible avec la Convention de La Haye de 2002. Pour les pays où un dispositif juridique cohérent fait défaut pour la détention ou le transfert de titres par le biais d'intermédiaires, le Secrétariat d'UNIDROIT évalue actuellement le besoin et la faisabilité d'un nouvel instrument spécialement destiné aux marchés de capitaux émergents, et qui pourrait offrir des lignes directrices pour améliorer le fonctionnement et la sécurité juridique de ces systèmes.

En ce qui concerne les règles de droit matériel de la Convention, le Comité d'étude a confirmé la nécessité de traiter l'ensemble des questions qui avaient été soulevées lors des précédentes réunions dans un seul et unique texte. Les dispositions concernées portent sur la protection de l'investisseur en cas d'insolvabilité de l'intermédiaire, et des règles simplifiées pour la création et la réalisation des garanties. L'avant projet actuel et les discussions du Comité

³ UNIDROIT 2003 Study LXXVIII Doc. 8, Disponible sur <http://www.unidroit.org/english/workprogramme/study078/item1/studygroup/positionpaper-2003-08.pdf>.

d'étude examinent également les questions relatives à l'acquisition de bonne foi, à la compensation nette, au caractère définitif et à l'irrévocabilité, aux crédits provisoires, à la répartition des pertes, à la prévention des risques de saisie au niveau supérieur, et au droit de l'intermédiaire d'utiliser les actifs de ses clients pour son propre compte.

Le Comité d'étude s'accorde à considérer que la clef de voûte du texte est la reconnaissance des inscriptions en compte dans les comptes de titres. Dans les pays où l'inscription en compte est simplement considérée comme un moyen de preuve de l'acquisition ou du transfert, comme pour le transfert de propriété, cela impliquera une modification fondamentale de la législation nationale. Généralement, le Comité est attentif à la façon dont les dispositions de l'avant projet s'appliqueront en relation avec les législations nationales, particulièrement compte tenu du recours à la possibilité de l'*opt-out* qui est prévue pour de nombreuses dispositions.

Après avoir revu chaque article de l'avant projet actuel, le Comité d'étude a débattu de sujets spécifiques soulevant d'importantes questions d'ordre politique. Concernant la question de la garantie, le Comité d'étude a refusé de prendre position sur les mesures que le bénéficiaire d'une garantie devra prendre pour pouvoir réaliser sa sûreté. Il insista cependant sur le fait que les règles de priorité devraient être définies très clairement. Il y eut une discussion sur l'utilisation du terme juridique anglais "*perfection*" qui prend des connotations différentes selon les systèmes juridiques, et il fut convenu de procéder plutôt à une description du résultat recherché pour que les transferts soient effectifs.

En ce qui concerne les crédits provisoires, le Comité d'étude décida que les conditions habituelles des processus de règlement devraient bénéficier d'une flexibilité suffisante, et que la Convention ne devrait pas aboutir à des solutions plus restrictives que les réglementations en vigueur. Afin d'éviter que la Convention n'empiète sur des questions relevant de la compétence des autorités de régulation du marché, il fut suggéré qu'elle fasse référence aux pratiques existantes sur les marchés et qui régissent la disponibilité des excédents de crédit.

Le Comité d'étude n'a pas encore trouvé de solution quant à la question du reversement de crédits et de la révocation des ordres en vertu de la future Convention. Le Comité est néanmoins d'accord sur le fait qu'un porteur d'obligations devrait pouvoir effectuer une compensation vis-à-vis de l'émetteur, mais seulement en cas d'insolvabilité. Le Comité a décidé que l'intermédiaire serait responsable vis-à-vis de ses clients pour les pertes de l'intermédiaire au niveau supérieur, si ces pertes portent sur des actifs détenus par l'intermédiaire. Cependant, il convint également qu'une limite à cette responsabilité devrait être posée dans certains cas, comme dans celui des dépositaires centraux de titres.

Après les discussions sur le fond, en clôturant la session, M. Sen établit le calendrier des travaux futurs sur le projet. Le Comité d'étude avait récemment rendu public l'avant projet actuel⁴, qui avait fait l'objet de présentations à des réunions tenues à Francfort, Paris et New York en mai et juin 2004, et il continuera de réviser ce texte durant l'été. Le Comité d'étude se rencontrera à nouveau à Budapest (Hongrie) à l'automne 2004 pour une dernière session lors de laquelle il discutera des dernières modifications à apporter à l'avant projet avant de le soumettre à l'approbation du Conseil de Direction d'UNIDROIT, approbation qui permettra ensuite de procéder à la négociation intergouvernementale. L'on espère que la Convention sera achevée après trois sessions du Comité des experts gouvernementaux, et qu'elle sera donc prête à être ratifiée par les Etats membres à la fin de l'année 2006, ou au début de 2007.

⁴ Study LXXVIII – Doc. 13 prov. 2 – *Draft Convention on substantive rules regarding securities held with an intermediary (Preliminary Discussion Draft)*, see : www.unidroit.org/english/workprogramme/study078/item1/draft/s-78-13prov2-e.pdf.

➤ **MISE EN ŒUVRE DES INSTRUMENTS D'UNIDROIT** ⁵ ◀

**CONVENTION RELATIVE AUX GARANTIES INTERNATIONALES PORTANT SUR DES MATÉRIELS
D'ÉQUIPEMENT MOBILES ET PROTOCOLE Y RELATIF PORTANT SUR LES QUESTIONS SPÉCIFIQUES AUX
MATÉRIELS D'ÉQUIPEMENT AÉRONAUTIQUES (2001)**

Au 31 mars 2004 (date de clôture de la signature), les deux instruments comptaient 28 États signataires, l'Ukraine et le Canada ayant signé la Convention et le Protocole aéronautique les 3 mars et 31 mars 2004 respectivement.

Suite à la ratification par Panama (avec déclarations en vertu des articles 39, 50, 53 et 54(2)) le 28 juillet 2003, l'Éthiopie (avec déclarations en vertu des Articles 39(1)(a), 40 et 54(2)) le 21 novembre 2003 et par le Nigeria (avec déclaration en vertu de l'article 54(2)) le 16 décembre 2003, la Convention du Cap entrera en vigueur le 1^{er} avril 2004 mais seulement à l'égard d'une catégorie de biens à laquelle un Protocole s'applique (article (Art. 49(1)). Le Pakistan a adhéré aux deux instruments (avec déclarations en vertu des articles 39(1)(a), 39(1)(b), 39(4), 40, 52, 53 et 54(2)) le 22 janvier 2004.

➤ **PROGRAMME DE BOURSES DE RECHERCHES D'UNIDROIT** ◀

Dans le cadre d'un programme de coopération spécial financé par le Ministère du commerce (MOFCOM), République populaire de Chine, les chercheurs chinois suivants ont été accueillis à UNIDROIT pour y effectuer des recherches entre le 1^{er} janvier et le 31 mars 2004 :

- M. CUI Shufeng, fonctionnaire, Département des traités et des lois, MOFCOM (Beijing) ; Période de recherche: 5 fév. – 14 avril; Sujet de recherche : "Droit de la concurrence : Aspects de droit international et comparé du point de vue de la Chine" ;
- M. ZHANG Gu, Professeur associé, Université de Beijing; Période de recherche: 4 fév. – 30 avril; Sujet de recherche : "Cession de droits : Aspects de droit international et comparé du point de vue de la Chine" ;
- M. HAN Liyu, Professeur associé, Université Renmin, Beijing ; Période de recherche: 4 fév. – 30 avril; Sujet de recherche : "Franchisage : Aspects de droit international et comparé du point de vue de la Chine".

Avec un financement partiel d'UNIDROIT, M. Yuriy TUKTAROV (Fédération de Russie), Chercheur doctorant, Institut pour la législation et le droit comparé sous l'égide du Gouvernement de la Fédération de Russie (Moscou), a été accueilli à UNIDROIT du 26 février au 26 avril pour effectuer des recherches sur le sujet "Le transfert de propriété : Aspects de droit comparé".

⁵ Pour l'état de mise en œuvre des instruments d'UNIDROIT, consulter www.unidroit.org.